Johann Hieronymus Hermanns
J. U. Lic.

Sammlung
Allerhand
Auserlesener
RESPONSORVM

welche
Von berühmten Theologischen, Juristischen und Medicinischen Facultæten, wie auch Schöppen-Stühlen und gelehrten Männern
über
Besondere und im allgemeinen Leben vorfallende Merckwürdige und dubiœse

C A S V S

CVM
RATIONIBVS DVBITANDI, DECIDENDI ET RESPONDENDI
sind ausgestellet worden
nebst einer
Verzeichniß
der
RESPONSORVM
Und einem General-Register
Des ersten Bandes

Vierter Theil.

JENA
Verlegts Johann Rudolph Cröker, Buchh. 1736.

DE SUASORIA

SIVE

DE RATIONE

CONSILIUM DANDI DECIDENDI

CAPIENDI

SUASA

DISSUASIO

SIVE

DE RATIONE

CONSILIUM NON DANDI DECIDENDI

NON CAPIENDI

I. N. I.

SPECIES FACTI.

SOn der Königlichen Pohlnischen und Churfürstlichen Sächß. hochlöblichen Renth-Cammer in Dreßden hat Herr Lic Niclaus Christoph Kob, nachheriger Fürstl. Sachsen-Weimarischer Rath, Cammer-Consulent und Amtmann zu Bercka, die beyden Hennebergischen Aemter-Kühndorf und Benshaußen, nebst denen darzu gehörigen dreyen Cammer-Forwergken Kühndorf, Closter Rohra und Viernau, auf 6. Jahr lang, nemlich von Michael. 1719. bis dahin 1725. unter dem Prædicat eines Amtmanns richtig gepachtet und darüber den in Copia N. 1. beygehenden Pacht-Brief, welcher solchergestalt sich anfähet; Wir **Friedrich August** ꝛc. und, So geschehen, Dreßden den 22. Sept. 1719. sich endiget, unter Vordruckung des Königl. und Churfürstl. Cammer-Secrets erhalten. Ob nun wohl die Ein- und Uberweisung, vermöge jetzt angeregter Pacht-Verschreibung, sofort Michael. Anno 1719. hätte geschehen sollen; so hat sich dennoch solche wegen vom vorigen Amtmanne Herrn Lic. Bley-

müllern eingewandter, und endlich rejicirter Appellation, bis ad initium & medium Mensis Januarii des darauf folgenden 1720. Jahres verzogen, wodurch denn Pachter, der Amtmann Kob, weil er indessen, mithin auch wegen dieser nicht genutzeten 3. Pacht Monathe, das Pacht-Geld unverkürtzt erlegen müssen, in grossen Verlust, besonders wegen ihm entgangener Viehe-Nutzung gerathen. Worbey immittelst die Königl. und Churfürstl. Revisions-Commission in Schleusingen sub No. 2. & dato den 1. Decembr. 1719. einige allerunterthänigste Dubia zur hochlöblichen Renth-Cammer-Decision nach Dreßden eingeschickt, und wie wegen der Uberweisung überhaupt, also auch wegen Tradition der Getreidigs-Vorräthe in dubio IV. angefraget, auch darauf das Rescriptum sub No 3. & dato Dreßden den 30. Decembr. 1719. extrahiret, und, dem zu Folge, nach diesem in der Verordnung sub No. 4. zur Getreydigs Uberweisung Herrn Secret. Hermannen subdelegiret, welcher auch das auf denen gepachteten Forwergken Kühndorf, Closter Rohra und Biernau von der im Sommer des 1719. Jahres erbaueten Erndte (nach Abzug dessen, was eines Theils zur Winter-Saat versaamet, andern Theils aber an den vorigen Pachter, Herrn Obristen von Neitzschitz abgegeben worden) annoch übrig vorhandene Getreyde, als ein Inventarium, laut seiner darüber gefertigten Specification sub No. V. am 18. 19. und 20. Januar. 1720. dem Pachter und Amtmann Koben, und zwar das ausgetroschene auf denen Böden, dem Gemäße nach zu stürtzen, das unausgetroschene aber in denen Scheunen an Schocken und Garben zuzehlen lassen, unter dem Versprechen:

> Daß er, Lic. Kob, bey Ausgang seines Pachtes eben wiederum so viel zurück lassen solle ꝛc.

Wie die Worte des angeführten allergnädigsten Rescripti, de dato Dreßden den 30. Decembr. 1719, ingleichen die ausdrücklichen Worte des Pacht-Briefs:

Was

Was ihm (scil. Conductori) in dieser Amts- und Forwergs-Verpachtung an Gebäuden, Winter- und Sommer-Saat, so wohl an Getreyde auf denen Böden, in Scheunen und Maltz-Hause, Pferde, Rind, Kälber, Schwein- und Feder-Vieh, Heu, Stroh, Schiff und Geschirr, Hauß-Geräthe und allem andern, besage der Inventarien, überantwortet, bey wieder Abtretung und Endigung der Pacht-Zeit hinwieder lassen, oder den Mangel oder Geringerung mit so viel Gelde, wie es durch unsere Commissarien, auch die Amts- und Land-Gerichte, angeschlagen worden, und es die Inventaria vermögen, abtragen, hingegen keine Melioration prätendiren, es geschehe unter was Schein es wolle, da er aber bey währender Pacht-Zeit an Rind, Kälber, Schaaf- und Schweinen-Vieh, auch andern, ein mehrers erzeugen würde, solches bey Ausgang des Pachts vor sich behalten und zu einem mehrern, als die Inventaria erfordern, nicht verbunden seyn, sondern vor solches, wenn es uns anständig, nach gerichtlicher Taxation, die Zahlung erwarten, jedoch wird die Ubermaße an Heu, Grummet und Stroh hierbey ausgeschlossen, welches ohne Entgeld bey denen Forwergen verbleibet.

deutlich lauten. Allermassen nun Herr Amtmann, Lic. Kobe, mit keiner andern Intention, als daß er bey seinem dereinstigen Abgang nicht mehr, als was er beym Pachts Antritt pro Inventario an Früchten empfangen, hinwiederum in eadem quantitate & qualitate lassen solle, den Pacht angetreten, und hinwiederum die beyden Forwerge Closter Rohra und Biernau sublociret, inzwischen aber der Allerhöchste ihm in seinen letzten Pacht-Jahre von Michael. 1724. bis dahin 1725. durch seinen gethanen Fleiß, Mühe und Arbeit, auch Verbesserung derer Aecker eine reichere Erndte, als die im Sommer Anno 1719.

erbauete geweſen, aus Gnaden beſcheret; hat die Königliche Pohlniſche und Churfürſtliche Sächß. allergnädigſt verordnete Reviſions-Commiſſion zu Schleuſingen, unter allerhand Prætext, wie ſolches in beygehenden Bericht ſub dato Schleußingen den 3. Novembr. 1725. ſub No. XI. zuſammt dem von Herrn Cammer-Conſulent Jahnen abgeforderten rechtlichen Bedencken ſub N VIII. des mehrern zu befinden, von ihme, daß er die gantze im Sommer Anno 1725. erwachſene Erndte für das, inhalts obangeregter Specification ſub N. V beym Pachts Antritt empfangene Inventarien-Getreydigs-Quantum zurück laſſen ſolle, prätendiret. Dieweiln aber Lic. Kob ſolches einzugehen ſich nicht verbunden zu ſeyn erachtet, iſt bey Sr. Königl. Maj. in Pohlen und Churfürſtl. Durchl. zu Sachſen er mit dem allerunterthänigſten Schreiben unterm 12. Septembr. 1725. ſub N. VI. eingekommen, und hat darauf den Befehl unterm 15. ejusd. ſub N. VII. in welchem die Unterſuchung dieſer Streitigkeit, und Amtmann Koben über die Gebühr und wieder den Pacht-Brief nicht zu beſchweren, allergnädigſt anbefohlen worden, extrahiret, auf welchem endlich die hochlöbliche Reviſions-Commiſſion zu Schleuſingen den allerunterthänigſten ſub No. XI. bereits angezogenen Haupt- und Inſerat-Bericht erſtattet, da immittelſt er, Lic. Kobe, mit ſeiner in jure & facto gegründeten Deduction unterm 8. Novembr. 1725. ſub No. IX. zum Vorſchein getreten. Allermaſſen nun hiernechſt auf nur gedachten vor Amtmann Koben disavantageuſen Commiſſions-Bericht aus dem Hochlöblichen Cammer-Gemach in Dreßden ſub No. XI. das Königl. und Churfürſtl. Reſcript ſub dato Dreßden den 1. Octobr. 1727. & publicato den 28. Jan. 1728. ſub N. XII. dahin erfolgt, daß Lic Kob, einwendens ungehindert, die völlige im Sommer 1725. erwachſene Jahres Erndte an ſeinem Pachts-Succeſſorem überlaſſen ſolte; hat Herr Amtmann, Lic. Kobe, hierwieder ſub dato Weimar den 3. Febr. 1728. & ſub No. XIII. alſo intra decendium, ad Potentiſſimum und dero hochpreißliches geheimde Raths-Conſilium allerunterthänigſt appellando

lando sich gewendet, da denn, nachdeme hochlöbliche Ober-Aufsicht No. XIV. hierüber an höchstbesagte Cammer, tanquam ad Judicium a quo, Bericht erstattet, aus selbigem endlich, und, da immittelst, nemlich am 24. April. Anno 1728. der Amtmann Lic. Niclaus Christoph Kob Todes verblichen, unterm dato Dreßden den 12. Julii dieses laufenden 1728. Jahres an die hochlöbliche Ober-Aufsicht in Schleusingen allergnädigst dahin reseribiret worden, die nunmehrigen Kobischen Erben nochmahls mit ihrer Nothdurft gnüglich zu hören, den Cammer-Consulent Jahnen des Fisci jura darbey observiren zulassen, und, nach dessen Erfolg, rechtliches Erkenntniß einzuhohlen, welches wie es zu derer Kobischen Erben grosser Consolation gereichet, und sie dahero bey hinkünftigem Termino Justificationis Appellationis so wohl ihre fernerweite in Jure & facto gegründete Deduction sub No. XVI. zu überreichen, und sonsten ihre Befugnis gnugsam zu deduciren, intentioniret sind; Also sind sie zuförderst begierig, über nachstehende II. Fragen, als worauf es in dieser Sache hauptsächlich anzukommen scheinet, des Rechtens belehret zu werden:

QVÆSTIO
I.

Ob Amtmann Kob die gantze Erndte, oder, welches eben so viel, den völligen im Sommer Anno 1725. von denen erpachteten Cammer-Forwergen Kühndorf, Closter Rohra und Viernau erhabenen Einschnitt, mithin ein mehrers an Früchten, als was ihme der hierzu committirte Herr Secretarius Hermann Anno 1719. oder vielmehr Mense Januario 1720. besage der Registraturen und Specification sub dato den 18. 19. und 20. Januar. dicti Anni 1720. & sub No. V. theils auf den Böden zu stürtzen, theils aber in den Scheunen überantworten lassen, und durch deutliche Registraturen und Specificationes aufgezeichnet bey Ausgang seines Michael. 1725. zu Ende gelaufe-

lauffenen Pachtes dem neuen Beamten und Pachter oder vielmehr der Königlichen und Churfürstlichen Cammer, mit welcher contrahiret worden, zu überlassen schuldig sey?

II.

Ob auf dem Preiß, was die Früchte Anno 1719. oder 1720. gegolten, ein Absehen zu richten sey, und, da solcher 1725. gefallen, ob Amtmann Kob, oder dessen nunmehrige Erben hingegen, im Fall da derselbe zur Abgabe eines mehrern Getreydigs-Quanti, als er, vermöge vorgedachter Hermannischen Specification oder Inventarii, beym Pachts Antritt bekommen, nicht vinculiret werden könte, wenigstens davor ein mehrers an Früchten zu dem Ende, damit der Preiß de anno 1719. und 1720. suppliret werde, abzutreten verbunden seyn?

RESPONSVM

I.

Facultat. Jurid. Erffurt.
ad interrogation. N. N.

M. Octobr. 1728.

Als derselbe uns die vorgeheftete Facti speciem sub signo » nebst derselben annectirten zweyen Fragen und denen darzu gehörigen Uhrkunden sub ♂ zu Ertheilung eines rechtlichen Responsi cum rationibus dubitandi & decidendi zugeschicket, solchemnach sprechen wir, nach fleißiger deren Verleß- und collegialiter gepflogener Erwegung vor Recht;

Obwohl, anlangend die erste Frage:

QVÆ-

QVÆSTIO I.

RATIONES I. DVBITANDI.

Nach der bey dem Königlichen Cammer-Collegio recipirten Gewohnheit die Conductores insgemein so viel erndten als sie Pacht-Jahre zu stehen haben, mithin die erste bey dem Antritt zu übernehmen, consequenter wieder zu überlassen pflegen, dahero auch die Clausul, daß die letztere Aussaat jederzeit in Beyseyn hierzu verordneter Personen auf behörige Art beschehen solte, dem Pacht-Contract einverleibet, und angeführet wird, daß die Restriction in dem allergnädigsten Rescript fol. 36. & 117. No. IV. daß er bey Ausgang seines Pachtes eben wiederum so viel zurück lassen solle, nur Demonstrationis Causa, nicht aber in der Intention die Eigenschaft der künftighin völlig wiederum zu überlassenden Erndte zu alteriren, mit eingeflossen, welche Absicht auch der Pachter selbst geführet zu haben, dardurch sich an den Tag lege, daß bey der Ubergabe die Tresch-Register so gleich abgefordert und, was ausgetroschen, und consumiret, genaue Erkundigung eingezogen worden, welches nichts anders bedeuten können, als daß die völlige Erndte, ohne einige Verkürtzung zu übergeben, und dadurch allen Streit bey dem künftigen, auf eben dergleichen Art wiederum zu überlassen, dem Einschnitt zu evitiren intendiret worden; dann ferner davor gehalten wird, welchergestalt von einer Cammer nicht zu präsumiren, daß auf beschehene Vorstellung wegen einer meistentheils in ausgetroschenen Vorräthen bestandenen Erndte und des dabey in specie mit angezeigten hohen Getreidig Preisses selbige einen solchen considerablen Vortheil dem Pachter, ohne daß er darum angesuchet, zugeschlagen habe, wenn nicht die Absicht auf eine völlige Erndte wäre gemeinet gewesen, hierzu auch die in fine der Pachts-Verschreibung befindlichen Worte: Wir

Wir wollen auch ꝛc.

kommen, mithin es sich ansehen lässet, ob wäre diese Frage affirmative zu beantworten.

2.

DECIDENDI.

Alldieweil aber 1) die Uberweisung derer verpachteten Güther, welche so gleich Michael. Anno 1719. hätte geschehen sollen, ohne alles des Pachters Verschulden aber ein gantzes Vierthel Jahr länger zu dessen unüberwindlichen Schaden bis in dem Monath Januarium 1720. sich verzogen, da man 2) ihm Pachtern die Körner auf denen Böden und Garben in denen Scheuren, so bey denen Forwergen vorhanden gewesen, durch den verpflichteten Hennebergischen Schleusingischen Cammer-Secretarium überantwortet, unter dessen Versprechen;

> Daß er, Lic. Kob, bey Ausgang seines Pachts eben wiederum so viel zurück lassen solle ꝛc.

laut des angeführten allergnädigsten Rescripti und des Pacht-Briefes, mehrern Inhalts derer in facti Specie angeführten Formalien, und das Recht der Natur erfordert, daß ein jeder, was er versprochen, halte

L. 1. ff. de pact. & L. 1. de Const. pecun.

welchem Recht hohe und niedere Standes-Personen unterworfen sind

HOMBORG. *Resp. Helmst. 145. n. 55.*

dann 3) in erwehnter Pacht-Verschreibung der Erndte nicht gedacht, sondern ausdrücklich disponiret worden:

> Daß er Pachter zu einem mehrern, als was die Inventaria erfordern, nicht verbunden seyn, sondern vor solches, wie es Ihro Königl. Maj. anständig, nach Gerichtlicher Taxation die Zahlung erwarten solle.

Mithin vulgatum illud: quod Instrumentum non cantat, nec

nos

nos cantare debemus, anhero sich appliciren lässet, in fernerer Erwegung 4) der gedachten Pacht-Verschreibung folgende Exception:

> Jedoch wird die Ubermase an Heu, Grummet und Stroh hierbey ausgeschlossen, welches ohne Entgeld bey dem Forwergen verbleibet.

annectiret ist, quæ firmat regulam in Casibus non exceptis;

L. *Quæsitum 12. §. idem respondet ff. de instr. & instrum. leget.*

hierzu auch 5) kömmet, daß, wann Anno 1725. ein Mißwachs gewesen wäre, der Pachter dasjenige, was von solcher Erndte bey Completirung des bey dem Antritt gefundenen Inventarien-Getreids ermangelt hätte, nach Inhalt des Pacht-Contracts in verbis:

> Oder der Mangel und Geringerung mit so viel Gelde, wie es durch unsere Commissarien, auch die Amt- und Land-Gerichte angeschlagen worden, und es die Inventaria vermögen, abtragen.

aus seinen eigenen Mitteln hätte ersetzen müssen, einfolglich die Billigkeit erfordert, daß demselben auch der Uberschuß gelassen werde, secundum Naturam enim est, commoda cujusque rei sequi eum, quem sequuntur incommoda

L. 10. ff. de R. J. c. 55. de R. J. in 6to.

zumahl 6) in dem Pacht-Contract ein anders nicht verabredet worden, sondern nach dessen Inhalt dem Conductori wegen derer in seiner Pacht-Zeit erfolgten Miß-Jahre, an dem Pacht-Quanto einiger remiss hätte angedeyhen müssen, consequenter derselbe den Anno 1719. eingefallenen Mißwachs mit Zurücklassung einer reichen Erndte zu übertragen nicht angehalten werden mag; und solchem 7) dasjenige, was in denen Rationibus dubitandi angeführet, nicht entgegen stehet, gestalten in gegenwärtigem Casu es auf die darinne allegirte Gewohnheit

nicht, ſondern auf den Tenorem des quæſt. Contracts ankömmet: Inſpiciendum enim eſt, quid inter Contrahentes actum, nec id ultra illorum Intentionem extendendum eſt.

L. ſemper 34. de R. J. L. non omnis 19. de Reb. Cred. L. Quoties ff. de hered. inſtit.

id vero in præſenti Caſu actum apparet, daß der Pachter zu einem mehrern, als was die Inventaria erfordern, nicht verbunden ſeyn ſolle, daß aber 8) ſolches nur Demonſtrationis Cauſa und nicht in der Intention die Eigenſchaft der künftighin völlig wiederum zu überlaſſenden Erndte zu alteriren, in das allergnädigſte Reſcript mit eingefloſſen ſey, nicht geſagt werden mag, immaſſen darinne mit dem geringſten Buchſtab davon nichts gemeldet worden, omiſſum enim eo loco reputandum, ac de quo nec cogitatum, nec quod voluerint contrahentes

L. liberto §. pen. ff. de ann. Legat. MEV. *Conſil. 103. n. 71.*

mithin 9) wieder den Locatorem die Erklärung billig gemacht wird

per L. 39. ff. de pact. L. *21. ff. de Contr. emt. L. 34. ff. eod.* HOMBORG. *Reſp. Helmſt. 323. n. 1.*

auch 10) nichts zur Sache thut, wann ſchon bey der Ubergabe die Treſch-Regiſter abgefordert, und die in rationibus dubitandi berührte Erkundigung eingezogen worden, geſtalten daraus nicht folget, daß die völlige Erndte ohne einige Verkürtzung dem Succeſſori wiederum hat überlaſſen werden ſollen, bevorab in erwehnter Pacht-Verſchreibung das dem Pachter bey dem Antritt zu überweiſen geweſene vorräthige Inventarien-Getreide niemals eine Erndte genennet, noch darinne, daß derſelbe beym Antritt dargegen hinwiederum die völlige Erndte zurück laſſen ſolte, exprimiret, ſondern darinne nur allein ſo viel, als der Pachter, beſage der Inventarien, an Körnern auf dem Boden, Scheuren und Maltz-Hauſe gefunden, zu hinterlaſſen obligiret, zu einem mehrern aber, als die Inventaria ausweiſen,

nicht

nicht gehalten seyn solte, deutlich disponiret worden, consequenter auch dasjenige, was de præsumtione pro Camera angeführet worden, mithin wegfällt, dann 11) die in fine der Pacht-Verschreibung befindliche Worte:

Wir wollen auch ꝛc.

sich auf die daselbst erwehnte, dem Pachter zu seinen Auffenthalt und Amts-Expedition eingeräumte Gebäude, ingleichen die sonst inventirte Stücke in voriger Qualität, nebst der Vermehrung und solche Augmenta sich beziehen, die per alluvionem, coalitionem, implantationem, inædificationem, fœtus animalium in utero adhuc latentes, rei alicui accedunt, und denen verpachteten Forwergen, als Pertinenz-Stücke einverleibet worden, so wird diese Frage negative beantwortet;

Und obwohl die

QVÆSTIO II.

RATIONES.

I.

DVBITANDI.

Frage betreffend, in dem quästionirten Pacht-Contract paciciret worden, daß

> Dasjenige, was ihm Pachtern, besage der Inventarien, überantwortet worden, er bey wieder Abtretung und Endigung der Pacht-Zeit hinwieder lassen, oder den Mangel, oder die Geringerung mit so viel Gelde, wie es per Commissarios, auch wie es die Amts- und Lands-Gerichte anschlagen werden, und es die Inventaria vermögen, abtragen solle.

mithin angeführet wird, daß nach dem Tempore Contractus gewesenen höheren valore bey des Pachts Endigung die Restitution geschehen müste, gestalten dahin eines Theils das allergnädigste Rescriptum de dato Dreßden den 1 Octobr. 1727. in Vol. derer Oberaufsichts-Acten fol. 1. & 2 in verbis:

> Dahero deſſen Abgang die letzte Erndte erſetzen müſte, indem der damahlige hohe Getreide-Preiß dasjenige, was in der letztern Erndte mehr eingekommen, reichlich compenſiret.

einigermaſſen zu zielen ſcheine; andern Theils aber noch deutlicher in dem vorhero ſub dato Schleuſingen den 3. Novembr. 1725. erſtatteten allerunterthänigſten Bericht ſolches erſcheine, der Pachter auch ſelbſt angeführet hätte, daß die Inventaria Speciem mutui vorſtellen, welche, bekanten Rechten nach, nach dem Valore intrinſeco Temporis initi Contractus zu erſetzen; wohin auch des Herrn Cammer-Conſulentens Meynung in actis Commiſſionis fol. 66. & 67. abziele. Folglich es ſich anſehen läſſet, ob wäre dieſe Frage affirmative zu beantworten.

2.

DECIDENDI.

Alldieweil aber 1) die in dem Pacht-Inſtrumento enthaltene Worte:

> Oder dem Mangel, oder Geringerung mit ſo viel Gelde abtragen.

auf den Preiß, was die Früchte Anno 1719. oder 1720. gegolten, nicht extendiret werden mögen, in Erwegung 2) in erwehntem Pacht-Briefe auch folgende Formalia ſich befinden:

> Da er aber bey währender Pacht-Zeit an Rind, Kälber, Schaaf- und Schwein-Vieben, auch andern, ein mehres erzeigen würde, ſolches bey Ausgang des Pachts vor ſich behalten, und zu einem mehrern, als die Inventaria erfordern, nicht verbunden ſeyn, ſondern vor ſolches, wann es uns anſtändig, nach gerichtlicher Taxation die Zahlung erwarten; jedoch wird die Ubermaſſe an Heu, Grummet und Stroh hierbey ausgeſchloſſen, welches ohne Entgeld bey denen Forwergen verbleibet.

Und der nunmehro ſeel. Amtmann, Kobe, unter keiner andern Intention, als daß er bey ſeinem dermahligen Abgang nicht mehr,

als

als was er beym Pachts-Antritt pro Inventario an Früchten empfangen, hinwiederum in eadem quantitate & qualitate lassen solle, den Pacht angetreten, und hinwiederum die beyden Forwerge, Closter Rohra und Biernau, sublociret, auch bekannt, quod actus agentis non operetur ultra Intentionem agentis.

L. 19. pr. ff. de reb. cred. BRVNNEM. *ibid.*

Dann 3) Kraft gedachten Pacht-Contracts, der Pachter nicht verbunden seyn soll ein mehrers, als was die Inventaria erfordern, heraus zugeben, worbey allein die Ubermasse an Heu, Grummet und Stroh ausgeschlossen worden; consequenter anhero gehöret, quod exceptio firmet regulam in non exceptis; bevorab 4) in der Beylage sub No. XVI. fol. 159. seqq. gründlich und wohl ausgeführet, daß die verba: **Mangel** oder **Geringerung** auf alle und jede vorher erzehlte Inventarien-Stücke und Sachen nicht zu appliciren seyn; welches alles anhero zu repetiren überflüßig wäre; und wann schon 5) erwehnte Worte dubia & ambigua wären, dennoch solche dergestalt zu expliciren sind, ut quam minimum recedatur a natura negotii gesti

per L. 67. de R J.

in obscuris enim inspici solet, quod verisimile est, aut quod plerumque fieri solet.

L. 114 ff. de R. J.

mithin 6) nicht zu vermuthen, daß Contrahentes a natura negotii haben wollen abgehen, sondern vielmehr schlechterdings zu präsumiren, daß sie demjenigen, was Rechtens, und dessen natürlicher Eigenschaft, zumahl in negotio bon. fid sich haben conformiren wollen; non enim verosimile est, plus contrahentem promisisse, quam de jure ex Contractu præstare debeat.

per L. 4. ff. de usur.

und 7) wenn auch unter gedachten Worten, **Mangel** oder **Geringerung** der Abgang des Preißes zu verstehen seyn solte, solches dennoch nur auf die res in Inventario æstimatas, nicht

aber auf inæstimatas zu appliciren wäre; gestalten 8) das Getreide nur schlechterdings nach dem Gemäse, oder der Garben Anzahl, dem Pachter zugestürtzet und zugezehlet, nicht aber taxiret, oder dem Werth nach in Anschlag gebracht; der Tax davon in dem Inventario auch nicht ausgedrucket worden, mithin 9) die im Context gedachten Pacht-Contracts befindliche Clausul:

> Mit so viel Geld, wie es durch unsere Commissarien angeschlagen worden, und die Inventaria es besagen.

Und vorher per verba:

> Besage der Inventarien überantwortet,

auf das Inventarien-Getreide nicht extendiret werden mögen, sondern 10) verba relata den modum, nach welchem beym Pachts-Abtritt die Zurücklassung geschehen soll, lediglich vorschreiben; solche Inventaria aber 11) von der Æstimation des Getreides nicht das geringste melden; folglich, wenn auch durch die berührte Expressiones diminutio pretii verstanden würde, solches dennoch auf das übergebene Inventarien-Getreide, sich nicht beziehen könte; Consequenter 12) hieraus erscheinet, daß der in rationibus dubitandi allegirte Pacht-Contract dem Pachter nicht entgegen stehet, und wider solchen das daselbst angeführte Rescript und der allerunterthänigste Bericht keinen Effect haben kan, bevorab Ihro Königl. Maj. in dem allergnädigsten Rescript de dato den 15. Septembr. 1725. daß sie nicht gemeinet, den Amtmann, Koben, über die Gebühr und wider den Pacht-Contract beschweren zu lassen, Versicherung gethan, und solchem 13) gleichfalls dasjenige, was in denen rationibus dubitandi de mutuo angeführet worden, nicht entgegen ist, anerwogen das Getreide, dem geschehenen Anführen nach, Anno 1725. an Körnern und Gehalt weit besser, als das Anno 1719. gewesen, und in gedachter Beylage sub No. XVI. fol. 153. seq. sattsam deduciret zu befinden, welchergestalt inter mutuum numeratæ pecuniæ & aliarum rerum fungibilium ein Unterscheid

dergestalt zu machen sey, daß wegen dieser der Werth, wie solcher Tempore Solutionis promissæ, nicht aber tempore Contractus gewesen, vergnüget werden müsse:

DECISIO.

Als ist auf den Preiß, was die Früchte Anno 1719. oder 1720. gegolten, kein Absehen zu richten, und da solcher Anno 1725. gefallen, sind des seel. Amtmann Kobens Erben ein mehres an Früchten zu dem Ende, damit der Preiß de Anno 1719. und 1720. suppliret werde, abzutreten nicht verbunden. V. R. W.

RESPONSVM
II.
Facult. Jurid. Hallens.
ad interrogation. **Joh. Sebast. Kobens,**
Hochfürstl. Sächßl. Cammer-Consulentens zu Weimar.
M. Mart. 1730.

Als derselbe uns eine Speciem Facti nebst einigen privat Actis und zweyen Fragen zugeschickt, und sich des Rechten darüber zu belehren verlanget; demnach erachten wir Ordinarius, Decanus, und andere Doctores der Juristen-Facultät auf der Königl. Preußischen Universität Halle, nach fleißiger Verleß- und Erwegung vor Recht:

QVÆSTIO
I.
RATIONES.
I.
DVBITANDI.

Obwohl, so viel die erste Frage betrift, solche aus folgenden Fundamentis gegen die Kobischen Erben behauptet werden

den wollen, daß 1) auf den Fall, so ferne die letzte Erndte nicht restituiret würde, der Amtmann, ob er gleich nur auf 6. Jahre gepachtet, jedoch 7. Erndten genossen hätte, nechstdem 2) die Clausul: daß die letztere Aussaat jederzeit, in Beyseyn einiger hierzu verordneten Personen, auf gehörige Art geschehen solle, dem Pacht-Contract wohlbedächtig mit einverleibet sey, widrigenfals aber 3) selbige nicht den geringsten Effect haben, noch weniger ein Pachter seiner eigenen Erndte wegen solche wohl zu bestellen, auf diese Weise vinculiret werden dürfen, und obwohl 4) in dem allergnädigsten Rescripto vom 30. Decembr. 1719. die Restriction, das Kobe bey Ausgang seines Pachtes eben so viel, als er empfangen, zurück lassen solle, zu befinden, solche jedennoch nur Demonstrationis Causa, und nicht in der Intention die Eigenschaft der künftighin völlig wiederum zu überlassenden Erndte zu alteriren eingeflossen, welcher Punct 5) um desto mehr in Consideration zu ziehen zu seyn scheinet, als der Pachter eben die Absicht geführet zu haben dardurch, daß er bey der Ubergabe die Tresch-Register sogleich abgefordert, und, was ausgetroschen, und consumiret, genaue Erkundigung an den Tag geleget, als woraus 6) daß er die Getreide-Vorrathe als eine völlige Erndte anzunehmen, intentioniret gewesen, und es wiedrigenfals dieser Weitläuftigkeit nicht gebrauchet hätte, zu schliessen sey, ferner 7) keinesweges, vielweniger von einer Cammer präsumiret werden könne, daß selbige auf beschehene Vorstellung wegen einer meisten theils in ausgetroschenen Vorräthen bestandenen Erndte und den dabey angezeigten hohen Getreydes-Preiß, einen Pachter, ohne daß er expresse darum angehalten, einem so considerablen Vortheil ohne Absicht auf eine andere völlige Erndte zugeschlagen haben solte, zumahl da 8), im Falle die Ubermasse über das Inventarien-Quantum bey dem Kobischen Erben bleiben solte, eine grosse Confusion unter ihnen und ihres Erblassers Successore entstehen würde, überdem 9) der Pachter selbst nach dem allergnädigsten Rescript vom 30. Dec. 1719. so zum Fundament

setze, nicht præstanda præstiret, sondern die darinne expresse enthaltene und vom Secretario, Herrn Hermann, gefertigte Specification zu unterschreiben unterlassen, und dadurch entweder der übergebene Erndte-Vorrath, als ein übergebenes Inventarium nicht agnosciren, oder tergiversiren, und die Erndte-Zeit zu seiner Convenienz, um alles desto eher ausdeuten zu können, erwarten wollen, endlich 10) Amtmann Kob und dessen hinterlassene Erben um so weniger sich zu beklagen, Ursache hätten, als vielmehr dieselbe das starcke Interusurium an der Erndte und Zinß-Getreyde-Vorräthen bey dem damahligen hohen Preiß genossen, mithin es das Ansehen gewinnet, daß selbige mit allem Recht zur Restitution der letzt erbaueten Erndte angehalten werden könten;

2.

DECIDENDI.

Weil aber dennoch 1) der Contractus Locationis Conductionis bonæ fidei ist, und dahero also zu erklären ist, damit die Billigkeit nicht hindangesetzt und per indirectum der Seegen dem Conductori entzogen werde, welchen er währender Pacht-Jahre genossen, præsertim cum ne quidem lucrum immodicum Conductori auferendum sit

L. 25. §. 6. locat.

als welcher nicht Schadens, sondern Vortheils wegen gepachtet, welches absonderlich alsdann zu statuiren, wenn, wie hier geschehen, der Pachter alle Casus fortuitos über sich nimmt, und also das gröste Risco darbey tragen muß, in welchem Fall die Billigkeit will, ut Commodo non privetur, qui periculo obnoxius est,

§. 3. J. de Emt. Vendit.

so doch gleichwohl 2) per indirectum geschehen würde, wenn nach des Cammer-Consulenten Intention die gantze reiche Erndte vom letztern Jahre der verstorbene Kob, und nunmehro dessen Erben, im Stiche lassen, und unter dem Prætext, daß er

vor seinen Pacht die Erndte de Anno 1719. mit übernommen, den Uberschuß vom letzteren Jahre seines Pachts entbehren solte, in mehrerer Erwegung 3) es nicht einsten an dem ist, daß er beym Antritt seines Pachts die völlige Erndte 1719. genossen, sondern davon dem vorigen Pachter ein grosses Quantum entrichtet werden müssen, wie aus denen Commißions-Acten in der Deductions-Schrift ausgeführet ist, bey welcher Beschaffenheit 4) dem gedachten Pachter der Uberschuß von Anno 1719. nicht in folle, oder Pausch und Bogen übergeben, sondern vielmehr das damahls noch befindliche Getreyde von dem Secretario Hermann zugemessen oder in Garben zugestürtzet worden, als ein gewisses Kenn-Zeichen, daß er so viel, als er juxta quantitatem empfangen, vor der letztern Erndte wieder zurück zu lassen schuldig seyn solte, und, da der gedachte Secretarius speciatim darzu beordert gewesen, dieses keine andere Absicht, als gemeldet, gehabt haben kan, angesehen sonsten diese sollicita designatio Quantitatis & juxta eam facta traditio überflüßig gewesen seyn, und dessen es keinesweges bedürft haben würde, wenn er schlechterdings in Compensationem dessen, was er von der Erndte de Anno 1719. empfangen, die letztere gantze Erndte zurück lassen solte, übrigens, weil er 5) dadurch, was etwa bey der letztern Erndte an dem empfangenen Quanto ermangelt haben möchte, zu ergäntzen wäre schuldig gewesen, es keine geringe Unbilligkeit seyn würde, wenn man ihm im Gegentheil den Uberschuß des letztern Jahres nicht gönnen, und also in allen Stücken keine Gleichheit inter lucrum & damnum halten wolte, welche doch die Ratio æquitatis in diesem Contract selbst im Munde führet, als woselbst mit klaren Worten versehen

Was ihme in dieser Amts- und Forwergs-Verpachtung an Gebäuden, Winter- und Sommer-Saat, so wohl an Getreyde auf denen Böden, in Scheunen und Maltz-Hause, Pferdten, Rind, Kälber, Schwein- und Feder-Vieh, Heu, Stroh, Schiff und Geschirr, Hauß-Geräthe und allen andern,

dern, besage der Inventarien überantwortet, bey wieder Abtretung und Endigung der Pacht-Zeit hinwieder lassen, oder den Mangel und Geringerung mit so viel Geld, wie es unsere Commissarien, auch die Amts- und Land-Gerichte anschlagen werden, und es die Inventaria vermögen, abtragen, hergegen keine Melioration prätendiren solle, es geschehe unter was Schein es wolle ꝛc.

Aus welchen Worten offenbahr hervorleuchtet, daß das Getreyde auf den Böden und in Scheunen ihm, als ein Inventarien-Stück, dergestalt übergeben, daß er nach Endigung der Pacht-Jahre eben so viel, als er empfangen, wieder zurück lassen, nicht aber der gantzen Erndte des letzten Jahrs, als dessen mit keinem Worte Erwehnung geschehen, entbehren solte; wie denn 6) was dabey von denen Meliorationen, daß er solche nicht prätendiren solte, gedacht ist, auf den Uberschuß des Getreydes vom letzten Jahre nicht gezogen werden mag, als worunter eigentlich die Impensæ in rem ipsam factæ verstanden, keinesweges aber dahin die percepti fructus gezogen werden können, als welche dem Conductori ex voluntate Locatoris gehören, und er nur davor so viel zurücke lassen muß, als er beym Antritt seines Pachtes empfangen, gleichwie er auch den Mangel, so sich eben so leicht im letztern Jahr ereignen können, ersetzen müssen, welches auch 7) unter andern mit daraus erhellet, daß eines Theils nach denen vorhin angeführten Worten hinzugesetzet ist, daß der Pachter zu einem mehrern, als was die Inventaria erfordern, nicht verbunden seyn solle, welches auch mit auf das empfangene Getreyde nothwendig gehen muß, als welches mit zum Inventario gehöret, und uxta Quantitatem ihm geliefert ist; andern Theils nur die Ubermasse an Heu, Grummet, und Stroh dabey ausgenommen und verordnet ist, daß solche ohne Entgeld bey dem Forwergen verbleiben solle, welche Exceptio abermahl offenbahr anzeiget, daß die Ubermasse an Getreyde vom letztern Jahre dem Pachter zu

gute gehen solle, als welche so lange sub regula bleiben muß, donec Excep io probata fuerit, welche aber nirgends zu befinden, auch wohl 8) nicht zu glauben, daß die Königl. Renth-Cammer bey Errichtung des Pachts keine andere Absicht und Meynung, als die offenbahre Worte mit sich bringen, geführet haben werde, nachdem sie nicht der gantzen Erndte Meldung gethan, sondern nur so viel, als der Pachter empfangen, wieder zurück zu haben verlanget, es auch, wenn man eine andere Meynung dabey geführet, wenig nunmehr helffen würde, nachdem es in genere heisset, propositum in mente retentum nihil operatur. Ausserdem auch, wenn 9) die angeführten Worte ambigua & dubia seyn solten (da sie doch klahr sind) selbige dennoch vor den Pachter und gegen den Locatorem interpretiret werden müsten, utpote in cujus potestate fuit, verba clarius & evidentius exprimere

L. 39. D. de Pact.

Absonderlich in solchen pactis locationi adjectis, welche allein zu des Locatoris avantage gereichen, wohin die angeführte Passage notorie abzielet, also der Königl. Renth-Cammer obgelegen, die Worte des Contracts auf die gantze Erndte des letzten Jahrs zu extendiren, wenn man solche sich auszubingen intendiret, wie in dem neuen Pacht-Brief geschehen seyn soll, allermassen 10) niemand leugnen wird, daß ein anders sey, so viel vom letzten Jahre an Getreyde, als der Pachter beym Antritt empfangen, sich hinwieder auszubedingen, ein anders aber an statt und in Compensation des beym Antritt empfangenen Getreydes, die gantze Erndte des letzten Jahres überhaupt sich ausbedingen; da das erste nur auf ein gewisses Quantum zielet, das andere aber ein indefinitum frumenti corpus anzeiget, dabey aber 11) das Pactum beschwerlicher fallen würde, wenn in Casu eines guten Jahrs er die gantze Erndte ohne allen Decourt zurück lassen, im Gegentheil in Casu, da ein Mangel in regard des empfangenen sich ereignen solte, er zu dessen Ersetzung in

nexu

nexu verbleiben müste, wie man die angeführten verba pacti erklären will, so aber in dergleichen Contracten, in quibus bona fides summam æquitatem desiderat nicht geschehen kan, endlich auch 12) die vor dem Anno 1720. angetretenen Pacht zwischen der Königlichen Renth-Cammer und dem seel. Lic. Koben, gepflogene Tractaten klärlich anzeigen, daß dieser sich gewegert, den Vorrath von Getreyde, als eine Erndte anzunehmen, und dagegen des letzten Jahrs Einschnitt an den Successorem zu überlassen, wie aus dem darüber abgestatteten Bericht de 1719. der Königl. Renth-Cammer, davon die Worte in der Deductio am Ende angeführet sind, klärlich erhellet, worauf denn per Rescriptum vom 30. Dec. 1719. die Resolution dahin gefallen, daß der Pachter, Lic Kobe, beym Ausgang seines Pachtes eben wiederum so viel zurück lassen solle, als er nach der Specification empfangen, woraus dann der wahre Verstand des Pacht-Contracts leicht zu schliessen, cum in dubiis circa verba Contractuum emergentibus ante omnia videndum sit, quid actum fuerit inter partes

L. 3. de reb. Cred. L. 34. de R. J.

RESPONSIO
ad
RATION. DVBIT.

Wowieder die Rationes dubitandi nichts verfangen, dabey der ersten der Pachter, Lic. Kobe, nach der gesetzten Interpretation nicht mehr, als 6. Erndten bekommt, nachdem derselbe weder die gantze Erndte de Anno 1719. empfangen, noch die gantze Erndte vom letzten Jahre zu behalten intendiret, sondern nur den Uberschuß davon fordert, und weiter nichts, als was das Inventarium von ihm fordert, nemlich an ausgetroschenen Korn 632. Malter, an unausgetroschenen aber 183. Schock und 52. Garben, laut Specification, restituiren will, als welche ihm dadurch als ein Inventarien-Stück mit in dem

Pacht gegeben; ferner die Ratio IIda mehr vor, als wider den gedachten Pachter militiret, als welche anzeiget, daß er die letzte Aussaat, so mit denen Forwergen wieder zu übergeben, aus der Ursache, weil er beym Antritt die Winter-Saat bekommen, in Gegenwart gewisser Inspectoren, so von der Renth-Cammer benennet, thun solle, so auch bey der letzten Winter-Aussaat geschehen, im Gegentheil solches von der letztern in Anspruch genommenen Erndte nicht verstanden, noch dabey erfordert worden, weil solche noch auf die Gefahr des Pachters gestanden, und wenn er etwas dabey versehen, ihn zur Ersetzung des Mangels verbinden würde, also eben hieraus abzunehmen, wenn man von Seiten der Renth-Cammer die gantze Erndte wieder zu haben intendiret, man auch ohne Zweifel diese Behutsamkeit bey der Aussaat und Bestellung der letztern Erndte de anno 1725. sich ausbedungen haben würde, so doch nicht geschehen, übrigens quoad Tertiam die gedachte Clausul allerdings ihren Effect behält, und präcaviret, daß die Winter-Saat in eben so gutem Stande, als er solche empfangen wieder restituiret werde, über welchem Effect nichts weiter intendiret worden; so viel aber die vierte Ration betrift, deren Unzulänglichkeit aus denen rationibus decidendi zu ersehen, und so viel zu befinden, daß der Lic. Kobe, sich nicht anders, als so viel wieder zurück zulassen, als er empfangen, verbinden wollen, welches mit der Erklärung der Rent-Cammer, daß die Quantitas nur demonstrationis causa adjecta sey, nicht übereinkommet, noch denen verbis contractus conform ist, vielweniger, so bey der Ratione Vta & VIta zu erinnern, das Gegentheil aus dem von dem Pachter abgeforderten Erndt- und Saat-Register zu schliessen, indem genug ist, daß nach denenselben der Pacht nicht geschlossen, wie die Ober-Aufsicht zu Schleusingen in ihrem Bericht den 6. Jan. 1720. expresse bezeuget:

> Daß der Arendator, Lic. Kobe, die vorige Erndte nach denen darüber gehaltenen Registern nicht überhaupt annehmen, noch den bey seinem Abtritt zu

hoffen-

hoffenden Einschnitt auf eben solche Weise überlassen wolle.

welche Worte allein der Sachen den völligen Ausschlag, und dem Pacht-Contract den vorhin gesetzten Verstand geben, dahero, was in ratione 7ma allegiret ist, in re tam clara, in qua conjecturis non certamus, nicht mehr zu untersuchen ist, ob die Renth-Cammer nicht besser gethan, daß sie sich die letzte Jahres-Erndte ausbedungen, zumahl dessen Ertrag auf ein Risco ankommen, und man damahls alles wohl überleget, wie die gethane Berichte anzeigen; bey welcher Beschaffenheit quoad rationem 8vam die zu befürchtende Confusion zwischen denen Kobischen Erben und neuen Pachter, das jenem zustehende Recht so wenig nehmen, als alteriren kan, vielmehr es darauf ankommen wird, wer an solcher Confusion Schuld gewesen, der davor billig stehen, und die Kobischen Erben wegen des Uberschusses indemnisiren muß: Nechstdem quoad rationem 9nam das Rescriptum vom 30. Dec. 1719. zwar expresse erfordert, daß der Pachter die Specification, nach welcher er das Getreyde an Körnern und Schocken empfangen unterschreiben solle, jedoch dessen Mangel, und weil solches ex post facto nicht begehret worden, nachdem solche auf den fidem des verpflichteten Secretarii doch hauptsächlich beruhet, und der Pachter das Getreyde nach solcher angenommen, also ipso facto dieselbe als richtig agnosciret, und dabey genugsam declariret, daß er das vorräthige Getreyde nicht als ein Corpus annehmen wolle, ihn auch bereits der Commissarische Bericht vom 3. Nov. 1725. völlig excusiret und lossprícht: Endlich quoad ultimam rationem der jetzt allegirte Bericht selbsten gestehet, daß dem Cammer-Interesse hierbey nichts abgehen werde, wenn man die übergebene Vorräthe, als ein Inventarium, so mit verpachtet, ansehen wolle, dabey ihm denn der Vortheil, so ein jeder Pachter intendiret, wohl zu gönnen, und es vorjetzo nur darauf ankömmt, was würcklich damahls inter contrahentes intendiret worden; So erhellet allenthalben hieraus so viel, daß die Kobischen

schen Erben nicht die gantze Erndte de anno 1725. sondern nur so viel davon, als ihre Erblasser nach der Specification von der Erndte 1719. erhalten, zurück zulassen schuldig, die Ubermasse aber zu fordern berechtiget seyn.

QVÆSTIO II.

RATIONES I. DVBITANDI.

Die zweyte Frage betreffend, obwohl die Kobischen Erben zu Erstattuug desjenigen Werths von dem erhaltenen Inventarien-Getreyde, worinnen dieses beym Pachts-Antritt gestanden, daher obligiret zu seyn scheinen möchte, weil 1) nicht allein dergleichen einem Conductori beym Anfang übergebene Inventarien-Getreyde, und das wegen dessen Restitution gerirende Negotium, als eine Locatio irregularis, und mutuum zu achten, bey solcher aber 2) rechtens sey, quod in ejus restitutione inspicienda sit bonitas non solum intrinseca, sed etiam extrinseca, seu valor, qui tempore contractus initi fuit, sive pretium decreverit, sive accreverit

L. 99. ff. de Solut. C. 26. X. de Censib.

sondern auch 3) in der Pachts-Verschreibung selbst Lic. Kob den Mangel und Geringerung der ihme pro Inventario übergebenen Sachen, und mit solchen auch des Getreydes, mit Gelde abzutragen, angewiesen worden, nechstdem 4) wenn die Kobischen Erben das Inventarium nicht nach dem Preiß von Anno 1719. restituiren solten, selbige sich mit der Königl. Renth-Cammer Schaden um ein ziemliches bereichern, hingegentheil 5) im andern Fall der Schade von Seiten der Renth-Cammer viel erträglicher seyn würde, endlich 6) in dem Pacht-Briefe alle Meliorationes und deren Gutthuung dem Pachter ausser wenigen denegiret, worunter aber das Getreyde nicht

mit

mit gedacht worden; mithin, bey so bewannten Umständen, es das Ansehen gewinnet, als ob die Restitution des Inventarien-Getreydes allerdings secundum Tempus Contractus geschehen müsse;

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch bey der vorigen Frage bereits dargethan, daß das Getreyde ihm als ein Inventarien-Stück und zwar dergestalt übergeben, daß er eben so viel, als er empfangen, wieder zurück lassen solle, und dahero genug ist, wenn er das Getreyde in quantitate & qualitate, darinnen er es empfangen, wieder liefert, ohngeachtet der Preiß desselben von Anno 1719. und 1720. worinnen er höher gewesen, discrepiret, angesehen in Gelde zwar auf die bonitatem extrinsecam bey dessen Restitution mit gesehen werden muß, solches sich aber auf andere res fungibiles nicht appliciren lässet, als welche kein Pretium eminens, wie Geld, constituiren, im Gegentheil das Geld einmahl in Commerciis zum Fundament des pretii omnium rerum gesetzet, und darnach alles, was feil ist, angeschlagen, also bey demselben die extrinseca Bonitas, oder der Werth desselben nach derjenigen Zeit, in welcher dasselbe gegeben, consideriret werden muß, cum pecunia magis usum ex quantitate, quam ex corpore, seu Substantia habeat

L. 1. pr. D. de contr. emt. vend. *L. 49. §. 1 de Solut.*

siquidem nummi non ex materia, sed ex instituto publico æstimantur, & propterea ex ære & laminis, corio, quin ex panno & lino fiunt

HOTTOM. *quæst. illustr. 25.*

adeoque potestate detracta nummi usum habere desinunt, & venduntur ut materia

L. *9. §. 2. ad L. Cornel. de falsi.*

welches alles bey anderen rebus fungibilibus sich anders verhält, als welche in Commercio nicht anders, als eine wahre, und

in mutuo als ein Corpus consideriret werden, dabey der Debitor seiner Schuldigkeit ein Genügen thut, wenn er eadem corpora in quantitate & qualitate, non habita ratione pretii wiedergiebet

L. 3. D. de reb. cred.

quando enim aliæ res fungibiles suo loco & tempore restituuntur, non consideratur, an æstimatio seu pretium earum tempore Contractus ac tempore Solutionis sit idem an diversum, sed & aucti pretii commodum & deminuti incommodum pertinet ad Creditorem

STRVV. *Ex. 16. §. 36.* LAVTERBACH. *ad tit. de reb. cred. § 34.*

welches auch auf dergleichen Locationes irregulares, wenn das Getreyde mit als ein Inventarium übergeben wird, gar füglich zu appliciren, quippe in quibus id actum intelligitur, ut idem in genere, seu eadem quantitate & qualitate restituatur

L. *31. D. locat.*

worzu sich auch der seel. Pachter Kobe und zu nichts weiter verbunden, und dahero nicht darauf zusehen ist, wenn gleich das Korn beym Antritt des Pachts in höhern Werth, als in Anno 1725. gewesen, vielmehr, wenn der Werth desselben restituiret werden müsse, (forsan quod species tales non amplius exstarent) kein ander Pretium, als was tempore Solutionis üblich, regardiret werden muß

L. 22. de reb. cred.

bevorab, wenn, wie hier geschehen, das Getreyde in keine gewisse Tax gebracht, noch nach derselben geliefert worden.

RESPONSIO
ad
RATION. DVBIT.

Wodurch denn die rationes dubitandi 1ma & 2da hinwegfallen,

fallen, die dritte aber nur bey denenjenigen Inventarien-Stücken sich adpliciren lässet, welche einer Deterioration oder gäntzlichen Untergang unterworfen, allenfals an dem Getreyde des letztern Jahrs weder ein Mangel, noch Verringerung sich befunden, vielmehr dasselbe an der Güthe besser, als in anno 1719. gewesen, und dahero die gemeldete Verringerung nicht von dem Werth des Korns allhier verstanden werden mögen, gestalt sonsten auch alle Inventarien-Stücke, deren Preiß sich ändern kan, als verringert gehalten werden müssen, wenn dieselbe noch in eadem bonitate vorhanden, deren Preiß aber gefallen, welche doch nichts destoweniger in natura wieder gegeben werden, und der Locator davon ein mehrers an Gelde nicht prätendiren kan, dabey denn auch noch dieses zu erwegen, daß die übrigen Inventarien-Stücke zu Gelde angeschlagen, das Getreyde aber schlechterdings secundum quantitatem inæstimato geliefert worden, und bey jenem nur der Mangel oder Verringerung mit so viel Geld:

Als es durch die Commissarios angeschlagen worden, und die Inventaria besagen,

gut gethan werden muß, wie die verba relativa adducta deutlich anzeigen, welche auf das Getreyde nicht gehen können, als welche zu keinem Gelde angeschlagen; Ferner bey der 4ten ration auf das übernommene rifico allerdings zu sehen, und zu betrachten, daß, wenn das argumentum gelten sollte, der Pachter Kobe solches gegen die Cammer gebrauchen können, wenn er das Korn in geringern Preiß empfangen, bey der letztern Erndte aber solches ultra alterum Tantum gestiegen seyn würde, welches doch die Königliche Renth-Cammer schwerlich an sich kommen lassen dürffte, auch darzu, rebus sic stantibus, nicht schuldig gewesen seyn würde, vielmehr bey dergleichen prædiorum rusticorum locationibus eine Emtio Spei, bevorab wenn der Pachter die Casus fortuitos mit übernimmt, vorkommt, in welchen niemande der Vortheil, so er dabey machet, zu mißgönnen, nachdem er auch den Verlust æquo

animo tragen müssen, wenn das Getreyde nicht gerathen, oder durch Unglücks-Fälle verdorben und ruiniret worden, wordurch denn auch die Ratio 5ta ihre Abfindung bekommt, nicht einsten zugedencken, daß beym Antritt des Pachts der Preiß nicht einsten so hoch, als angegeben worden, gewesen, sondern ex post facto erst gestiegen; endlich die letzte Ration hieher gar nicht gehöret, und die Ubermasse an Getreyde eigentlich unter die Meliorationes nicht gezogen werden kan, wie schon oben gewiesen, zumahl auch nur die Ubermasse an Heu, Grummet und Stroh, expresse ausgenommen und bedungen worden, daß der Pachter dieserwegen nichts zu fordern berechtiget seyn solle, bey dem Getreyde aber solches nicht ausbedungen ist.

DECISIO.

So halten wir davor, daß auf den Preis des Korns, wie solcher Anno 1719. und 1720. gewesen, nicht zu sehen, sondern die Kobischen Erben nur dasjenige, was und wie viel ihr Erblasser in Anno 1720. empfangen, zurück lassen, ratione diminuti pretii aber keine Ersetzung thun müssen. V. R. W.

RESPONSVM III.

Facultat. Jurid. Lipf.

ad interrogation. **Hr. Ober-Aufseher und Räthen in der gefürsteten Grafschaft Henneberg, Schleusingischen Antheils.**

M. Januar. 1731.

FORMVLA SENTENTIÆ.

Auf Vorbringen und erfolgte Gesetze, Actorn Vormunden, auch Anwalden, M Friedrich Kobs und Consorten an einem, des verordneten Cammer-Procuratoris, Johann

Johann Jahns, andern Theils, so dieselben uns sammt denen disfalls ergangenen Acten zugeschicket, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebethen;

Erachten wir nach fleißiger Verlesung und Erwegung in Rechten gegründet und zu erkennen seyn: Daß des Cammer-Procuratoris Suchen wegen der gantzen Erndte des 1725. Jahres, (A) sowohl wegen Bezahlung desjenigen Getreydes, so Lic. Niclas Christoph Kob, nach Antritt seines Pachts Anno 1720. erhalten, nach dem Werthe, welchen es zu solcher Zeit gehabt, (B) nicht statt hat, es sind aber die Kobischen Erben, so viel, als ihr Vater zu obgedachter Zeit an Getreyde bekommen, an andern Getreyde von gleicher Güte zu erstatten verbunden, (C) und bleibet dem Cammer-Procuratori dieselben wegen derer fol. 411. angegebenen 40. Aecker, deren sich ihr Vater zur Ungebühr angemasset haben soll, wenn er sie diesfals Anspruchs zu erlassen nicht gemeynet, absonderlich zu belangen unbenommen (D) Von Rechts wegen.

RATIONES DECIDENDI.

(A)

Obwohl eingewendet werden möchte, es könten die Kobischen Erben, da der mit ihrem Vater geschlossene Pacht-Contract auf 6. Jahr errichtet, in solcher Zeit nicht 7. Erndten prätendiren, und müste also, da ermeldter ihr Vater die Erndte des 1719. Jahres, genossen, dagegen die Erndte des 1725. Jahres zurücke bleiben, gestalt Kobe selbst in Actis Commissionis de Anno 1725. fol. 35. gestanden, daß er die Erndte des 1719. Jahres bekommen, dahero er, und jetzo dessen Erben, nach dem allergnädigsten Rescript in Actis die Kobische Installation betreffend fol. 76 so viel, als ihm übergeben worden, und folglich die gantze Erndte zurücke zu lassen, gehalten wären, immassen denn auch zu diesem Ende in dem Pacht-Contract fol.

169. versehen, daß die letzte Aussaat in Beyseyn gewisser darzu verordneter Personen geschehen solle, welches, wenn die folgende Erndte dem Pachter gehöret, gantz vergeblich gewesen seyn würde, es möge auch dawieder nicht eingewendet werden, daß die Erndte de anno 1725. ein mehrers, als die de anno 1719. an dem Maasse des Getreydes betragen, da der Pachter in dem Pacht-Contract fol. 169. sich derer Melioration-nen begeben, und also auch wegen der Übermaase der Erndte etwas zu fordern nicht berechtiget, und hätten auch endlich die Kobischen Erben das obenangezogene allergnädigste Rescript um so weniger vor sich anzuziehen, da ihr Vater demselben nicht nachgekommen, noch die über das Getreyde gefertigten Specificationes durch seine Unterschrift vollzogen.

Dennoch aber und dieweil der Pacht-Contract fol 161. seqq. deutlich besaget, daß, Lic. Koben, die Aemter Kühndorf und Benshaussen, nebst denen darzu gehörigen Forwergen von Michael. 1719. bis und Michael. 1725. verpachtet worden, folglich demselben die vor Michael. 1725. eingebrachte Erndte, nach dem klaren Inhalt solchen Contracts, allerdings zugehöret, und, daß er auf solche Masse 7. Erndten bekomme, keinesweges zu behaupten, gestalt er bey Antritt seines Pachts eigentlich nicht die gantze und völlige Erndte des 1719. Jahres, sondern vielmehr nur die vorhandene Getreyde-Vorräthe erhalten und diese Vorräthe ihm nach einer gewissen Specification

vid. Act. dessen *Install.* betr. *fol. 85. seqq.*

übergeben worden, welches gantz unnöthig gewesen, wenn er die gantze Erndte bekommen, und dagegen auch Anno 1725. zurücke lassen sollen, ex actis Commissionis de anno 1725 fol. 35. aber keinesweges zu behaupten, daß Kob zugestanden habe, daß er die völlige Erndte von Anno 1719. und zwar als eine Erndte überkommen, indem er nur daselbst anführet, daß, was von dem bereits geschehenen Austrusch von Körnern auf dem Boden und sonst an Garben in denen Scheunen sich befunden,

ihm

ihm von der Commission zugemessen und zugezehlet, auch Specificationes darüber gefertiget worden, das allergnädigste Rescript in Act. Installationis fol 76. hingegen deutlich besaget, daß er bey Abgang seines Pachts so viel, als ihm bey den Antritt übergeben worden, zurücke lassen und darüber eine Specification gefertiget werden sollen, woraus von selbst folget, daß er nicht die Erndte von 1725, sondern das in denen Specificationen enthaltene Getreyde zu restituiren verbunden, dieses auch in dem Pacht-Contract fol. 168. b. bereits vorhin ausdrücklich dergestalt bedungen, und bewilliget worden, dagegen was in solchem Pacht-Contract fol. 169. wegen der Aussaat enthalten, von der Aussaat, so Anno 1725. wegen des Winter-Getreydes geschehen, zu verstehen, und wegen der künftigen Erndte des 1726. Jahres stipuliret worden, der Uberschuß der Erndte auch zu denen Meliorationen, deren sich der Pachter fol. 169. begeben, mit Bestande nicht gezogen werden mag, auch, daß der Pachter Kob die über das erhaltene Getreyde gefertigten Specificationes nicht unterschrieben, hierunter keine Aenderung operiren mag, zumahlen da derselbe solche von denen Commissarien gefertigte Verzeichnisse, als richtig agnosciret, und es dergestalt seiner Unterschrift nicht gebrauchet.

(B)

Ob es wohl das Ansehen gewinnen möchte, als wären die Kobischen Erben nicht nur bonitatem intrinsecam, sondern auch extrinsecam, und dergestalt den Preiß desjenigen Getreydes, so ihr Vater Anno 1720. bekommen, nach dem Werthe, welchen es zu selbiger Zeit gehalten, zu erstatten pflichtig, in Erwegung, daß solcher Preiß Anno 1720. weit höher, als 1725. gestanden, und ein Debitor die empfangene Summa in eadem bonitate zu erstatten verbunden, auch jure stricto die Kobischen Erben noch hierüber das Interusurium auf 6. Jahr zu prästiren gehalten wären, gestalten sonst die Kobischen Erben

ein

ein unbilliges Lucrum erhalten, die Königl. Cammer aber sehr verkürtzet werden würde, und möchten sich hierwieder die erstern auf den Pacht-Contract, und auf das Rescript in Act. Introductionis fol. 76. nicht beziehen, da dieses letztere, und was darinnen der künfftigen Ersetzung und Zurücklassung halber verordnet, nicht so wohl von dem Quanto des Getreydes, als vielmehr von dem Quanto des Preisses zu verstehen, in dem Pacht-Contract fol. 168 aber versehen, daß die Verringerung mit Gelde gut gethan werden solte, welches auch auf die Verringerung des Werthes bey dem Getreyde sich erstrecke. Dennoch aber und dieweil bey einem Vorschusse an Getreyde es ordentlicher Weisse genug ist, wenn die Restitution in eadem bonitate intrinseca

L. 3. L. 22. ff. de R. Cr. L. 3. ff de Condict. tritic.

geschiehet, das Incrementum oder Decrementum des Werthes hingegen nicht dem Debitori, sondern dem Creditori zum Vortheil oder Schaden gereichet, und in gegenwärtigem Fall ein anderes ausdrücklich nicht bedungen worden, vielmehr in dem Pacht-Contract fol. 168. b. expresse enthalten, daß der Pachter, was ihm an Getreyde, besage derer Inventarien, überantwortet, bey der Abtretung wiederum zurücke lassen solle, die darauf folgende Worte aber, daß der Mangel oder die Geringerung mit Gelde abzutragen, nicht von dem Preiße des Getreydes, wenn dieser fallen solte, sondern von dem Abgange, wenn der Pachter nicht so viel zurücklassen, oder das Getreyde quoad bonitatem intrinsecam schlechter seyn möchte, anzunehmen, das allergnädigste Rescript in Act. Instllat. f. 76. aber verb. daß der Pachter bey Abgang des Pachts eben so viel zurück lasse, als ihm nach einer Specification übergeben, auf das Quantum des Preißes keinesweges gezogen werden mag, indem sonst, und wenn es diese Meynung gehabt, der Preiß in dem Pachte, oder in denen gefertigten Specificationen exprimiret werden müssen, auch daß die Restitution mit dem Interusurio geschehen

schehen solle, weder in dem allergnädigsten Rescript, noch in dem Pacht-Contract verlanget worden, so wohl ein Pacht-Contract um deswillen, daß der Pachter bey einem und andern Punct einen ziemlichen Vortheil gehabt, nicht impugniret werden mag, sondern ein Verpachter sich selbst zu imputiren hat, wenn er sich hierunter nicht gnugsam prospiciret, und in gegenwärtiger Sache dieses Puncts halber ausführlicher Bericht erstattet, gleichwohl aber darauf dasjenige, so in dem oft angezogenen allergnädigsten Rescript und dem Pacht-Contract enthalten, nicht geändert worden.

(C)

Obwohl einen Theils scheinen könte, als wären die Kobischen Erben auch bonitatem intrinsecam des Getreydes zu prästiren nicht gehalten, sondern es genug, wenn sie an Maase, Körnern und Garben so viel als ihr Vater vormahls bekommen, zurück liessen, andern Theils der Cammer-Procurator durch den Zeugen-Rotulum fol. 415. & Deposition. testium ad art. 4 11. 12. seqq. bereits so viel ausgeführet zu haben vermeynet, daß das Getreyde de anno 1719. an Körnern sehr gut, Anno 1725. aber viel schlechter gewesen.

Dennoch aber und dieweil bey einem Darlehn oder Vorschuß des Getreydes die Restitution allerdings in eben der Güte, was die bonitatem intrinsecam anbetrift, als es der Debitor bekomme,

de BERGER *P. II. suppl. ad Elect. Discept. for. Append. Conf. 58. p. 1215. seqq.*

geleistet werden muß, der Cammer-Procurator auch diesfals den Pacht-Contract fol. 168. b. vermög dessen die Verringerung an Gelde gut zu thun, vor sich hat, zu dem die Kobischen Erben die Schuldigkeit diesfals zu wiederhohlten mahlen agnosciret, und bonitatem intrinsecam zu prästiren sich erkläret, jedoch dabey, daß das Getreyde Anno 1719. besser, als

Anno 1725. gewesen, negiret, dieses auch durch einseitige Rotulos nicht beygebracht werden mag, sondern auf weitere Beweiße beruhet, zumahln da die Kobischen Erben, welche hiebey allerdings mit ihrer Nothdurft zu hören, das Gegentheil auszuführen f. 203 b. sich erkläret.

(D)

Obwohl der Cammer-Procurator angiebet, es sey gantz unstreitig, daß derer Kobischen Erben Vater sich 40. Aecker, so ihme nicht verpachtet gewesen, angemasset und dieselben genutzet, dahero sie hiervon Rechnung abzulegen, und die Fructus zu restituiren verbunden wären.

Dennoch aber und dieweil das allergnädigste Rescript fol. 67. darinnen in der Sachen rechtliches Erkenntnis einzuhohlen anbefohlen worden, auf diesen Punct nicht gerichtet, selbiger auch zu gegenwärtiger Sache eigentlich nicht gehöret, vielmehr eine absonderliche Ausführung erfordert, jedoch diese dem Cammer-Procuratori vorzubehalten gewesen; So ist, wie im Urtheil enthalten, von uns allenthalben billig erkannt.

RESPONSVM
IV.
Facult. Jurid. Hallens.
ad interrogation. N. N.
M. Sept. 1713.

Als derselbe uns eine Facti speciem nebst denen hiebey unter unserm, der Facultät Insiegel, zurück kommender Beylagen sub A & B wie auch zweyen unterschiedenen Fragen zugesendet, und sich des Rechten darüber zuberichten verlanget; Demnach erachten wir Ordinarius, Decanus und andere Doctores der Juristen-Facultät auf der Königl. Preußischen

schen Universität Halle, nach fleißiger Verleß- und Erwegung, und zwar anfänglich auf die erste Frage, vor Recht:

QVÆSTIO
I.

Ist am 25. Junii dieses Jahres W. E. von E. auf E. von 16. Jahren, welcher sich auf dem Gymnasio zu E. Studierens halber aufgehalten, mit einem andern sich daselbst gleichfals aufhaltenden von Adel, F. E. von R. von 17. Jahren, eben zu der Zeit, da sie sich zu Tische setzen wollen, in eine Action gerathen, in welcher der von R. einen Stich bekommen, so daß er Tags darauf Todes verblichen, da denn der von E. zur gefänglichen Haft gebracht worden. Es hat aber derselbe in der sub B. verfertigten Defensions-Schrift auszuführen sich bemühet, daß in diesem Fall die ordentliche Strafe des Todschlags dem von E. nicht zuerkannt werden möge.

RATIONES.
I.
DVBITANDI.

Ob nun wohl der von E. den Degen zuerst gezogen, und der von R. ehe er noch seinen Degen heraus gehabt, den Stich bekommen, und dahero ein rechtes moderamen inculpatæ tutelæ nicht vorhanden ist, der Advocatus Fisci den Dolum des Inquisiti auch daraus erweisen will, theils, weil dieser schon vormahln zu E. und H. sich mit dem Degen und Pistolen bereit gemacht, theils weil er von dem Fecht-Meister einen Schlag-Degen gegen einen andern getauschet.

2.
DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch 1) Inquisitus, der von E. allererst 16. Jahr alt ist, und bewehrter Rechts-Lehrer Meynung

dahin gehet, quod etiam in atrociſſimis delictis pœna propter minorem ætatem mitiganda ſit, ſi quis nuper demum pubes factus

CARPZOV *Prax. Crim. Qu. 143. n. 81.*

auch in dieſem Fall viele andere indicia mit concurriren, indem, dem Bericht nach, durch eydlicher Zeugen Auſſage dargethan iſt, daß

2) Der Entleibte dem Inquiſiten allerhand Verdruß zu zufügen ſich unterfangen. Wie er dann, verſchiedener anderer in der Defenſions-Schrift bereits angeführter Umſtände zugeſchweigen, den Tag vorher, ehe die unglückliche Action geſchehen, nemlich den Johannis-Tag auf dem Abend, da Inquiſit einen Stein im Weg findend ſelbigen mit ſeinem Degen aus dem Wege zu räumen beſchäftiget geweſen, von ſeinem Fenſter herabgeruffen, **daß er denen Steinen keinen Schaden thun möchte**, welches Inquiſit bloß mit dieſen Worten, **daß es keine Noth hätte**, beantwortet.

3) Der Entleibte den Sontag darauf, als den 25. Junii, wie er zu Tiſche gekommen, und Inquiſit bereits oben in der Eß-Stuben geweſen, ſich auf der Treppen verlauten laſſen, **daß, wann** Inquiſit **oben wäre, er ihn mauſchelliren wolte.**

4) Der Entleibte, ſo bald er in die Eß-Stube gekommen, zwar ſeinen Degen abgeleget, jedoch aber ſelbigen bald wiederum angegürtet hat; worauf der Entleibte

5) Den Degen an der Seite habend vor den Inquiſiten getreten, und ihn, warum er geſtern gekratzet, und ob er ihn, den Entleibten, nicht gemeinet, gefraget; Und obzwar

6) Inquiſit dieſes verneinet, der Entleibte doch nichts deſtoweniger ſo fort in dieſe Worte herausgefahren: Es ſey nicht wahr, auf eine Lügen gehöre eine Maulſchelle, auch zugleich dem Inquiſiten zwo dermaſſen heftige Maulſchellen gegeben, daß dieſem ſowohl das Feuer aus den Augen, als das

Blut

Blut aus Nasen und Maul auf den anstehenden Tisch und Teller gesprungen, wornechst

7) Inquisit allererst seinen Degen gezogen, den Entleibten damit abzuhalten, welches zu thun er

8) um so vielmehr veranlasset worden, weil er an der Ecke des in die Mauer eingeschnittenen Fensters gestanden, da er hinter sich die Mauer, neben sich zur rechten Hand abermahlen die Mauer, nebst dem gedeckten und mit Stühlen besetzten Tisch, lincker Hand wiederum die Mauer und das Fenster, und vor sich den Entleibten stehend gehabt, daß er also unmöglich ausweichen können, er hingegen vernünftiger Weise nicht anders urtheilen mögen, als daß der Entleibte, der den zuerst abgelegten Degen wiederum angegürtet, noch zu grössern Extremitäten schreiten würde, aus allen diesen Umständen aber

9) erhellet, daß der Inquisit keinen animum dolosum nocendi, sed periculum instans avertendi gehabt habe, und ob er gleich das moderamen inculpatæ tutelæ nicht gantz genau observiret, ihm dennoch auch die Rechts-Regel quoad excusationem a dolo zu statten kommen muß, quod melius sit occurrere in tempore, quam post exitum vindicare.

L. 1. in med. C. quando lic. unic. sine Jud.

Quam legem in materia defensionis sæpius allegari solere dicit BRVNNEM. in Comm. ad d. L. Ethinc quando pugno percussus percussorem occidit, pœna ordinaria cessat, & extraordinariæ locus est, quæ iterum pro ratione circumstantiarum, personarum, & injuriæ illatæ, v. gr. si percussus nobilis est, vel gravius periculum justa ratione metuit, mitigatur.

CARPZOV. *Prax. Crim. Qu. 30. n. 38.*

10) Dasjenige, so Inquisit schon vor 4. Jahren, da er nicht einmal pubes gewesen, etwa mit einem gleichfals impubere, dem von S. vorgehabt, und welches längst abgethan ist, anhero ad probandum dolum nicht gezogen werden mag; auch

11) Diejenige Klinge, so Inquisit von dem Fecht-Meister ertauschet, und womit der Stich geschehen, laut des Fechtmeisters Aussage, weit geringer, stumpfer und nicht so gefährlich, als derjenige Degen, welchen Inquisit davor gegeben hat, gewesen, daß also dieser Tausch dem Inquisiten, ratione exclusionis doli, ehe mehr zum Vortheil gereichet, als daß daraus eine wiedrige Vermuthung hergenommen werden möchte.

DECISIO.

So erscheinet daraus allenthalben so viel, daß Inquisit, der von E. mit der ordentlichen Strafe des Todschlags nicht zu belegen: Er wird aber doch, gestalten Sachen nach, in 300. Rthlr. als eine Geld-Buse, billig in Strafe genommen.

Auf die andere Frage erachten wir vor Recht:

QVÆSTIO
II.

Hat der Land-Physicus Dr. R. nebst dem Stadt-Physico, einen Barbirer, und Bader, in Beyseyn des Cantzley-Diener Z. die Sectionem cadaveris des entleibten von R. vorgenommen, und es vermeinet derselbe, daß mit solcher Section denen Rechten gemäß nicht verfahren worden.

RATIONES.
1.
DVBITANDI.

Ob nun wohl sonst in causis civilibus & mere privatis in der Conclusions-Schrift neue Exceptiones zu opponiren nicht zugelassen:

2.
DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch allhier nicht eine causa civilis, sondern criminalis vorhanden ist, und von jener auf diese nicht argumen-

gumentiret werden kan, weil, bekannten Rechten nach, der favor defensionis, so groß nicht ist, ut in ejus præjudicium in causa nunquam concludatur; welches allhier um so vielmehr statt findet, da es ausser Zweifel ist, daß der Cantzley-Diener in diesem Fall, als eine persona judicialis, nicht angesehen werden mag, und folglich mit der Inspectione vulneris, durch welche doch die certitudo lethalitatis herausgebracht werden muß, nicht legitime verfahren worden;

DECISIO.

So erscheinet daraus soviel, daß derselbe die Exceptionem vulneris non lethalis, & probationis intuitu lethalitatis deficientis, auch in der Conclusions-Schrift annoch zu opponiren wohlbefugt. Alles V. R. W.

RESPONSVM V.

Facultat. Med. Hallens.
ad interrogation. N. N.

M. Sept. 1713.

in eadem causa.

NAchdem uns der Herr Doctor V. Hof- und Regierungs-Advocatus Ordinarius, einen casum in puncto homicidii nebst dem Sections-Bericht zugesendet, in welchem enthalten, daß einer vom Adel von 17. Jahren drey quer Finger unter den kurtzen Rippen mit einem Stich eines zweyschneidigen schmalen Degens verwundet, derselbe aber durch den untersten Theil des Omenti die allda verhandene Blut-Gefässe eines Gliedes breit verletzet, und in cavitate abdominis über 3. Maaß Blut, ausser was sonst noch äusserlich heraus gegangen, gefunden worden, der Beschädigte auch innerhalb 2. Tagen

und

und 1. Nacht verstorben, und deshalb unsern in anatomia und Medicina gegründetes Gutachten und Judicium verlanget, ob nemlich diese geschehene Læsio an und vor sich selbst nothwendig und absolute den Tod nach sich ziehen müsse; So haben wir insgesammt die Sache wohl und reiflich erwogen, und geben demnach zur Antwort, daß die vulnera omenti, absonderlich im untern Theil desselben, da die vasa sanguifera nicht sonderlich groß, an und vor sich selbst, absolute und necessario nicht vor lethal zuhalten, weil nemlich, wann von einem prudenti chirurgo eine zeitige und gnugsame Oeffnung circa vulnus wäre gemacht, auch die vasa læsa verbunden worden, so hätte die sanguis lethalis extravasatio können verhindert werden. Weilen aber dergleichen Operation in unsern Landen nicht leicht von einem Chirurgo hazardiret wird, und es auch mißlich ist, indem man anfangs gleich nicht wissen kan, was inwendig lädiret worden, und wie weit der Stich hinein gegangen; So pflegen denn gemeiniglich dergleichen vulnerationes, weilen auf solche Art, weder eusserlich, noch innerlich, einige Hülfe geschehen kan, insgemein propter maximam sanguinis extravasationem lethal zu seyn. Welches wir unserm Hochgeehrten Herrn vermelden, und mit unserer gewöhnlichen Unterschrift und Siegel bekräftigen wollen.

RESPONSVM VI.

Facultat. Jurid. Gissens.
ad interrogation. N. N.
M. Dec. 1713.

FORMVLA SENTENTIÆ.

IN Inquisitions-Sachen Hoch-Fürstl. S. E. Fiscalis entgegen und wieder W. E. von E. Inquisiten, wird auf vorgehabten Rath auswärtiger Rechts-Gelahrten, allem

Ein-

Ein- und Fürbringen nach, hiemit zu recht erkannt: Daß Inquisit wegen der an dem von R. begangenen Entleibung mit der ordentlichen Todes Strafe zwar zu verschonen; jedoch des dabey verübten Excessus halber mit Ruthen auszuhauen, oder ihn mit Vorbewust der Landes-Herrschaft die Hand abzuhauen, und er nach geschwohrner Uhrphede des Landes ewig zu verweisen sey. V. R. W.

RATIONES DECIDENDI.

Aus denen uns zugeschickten hiebey wieder zurück kommenden Inquisitional-Acten H. F. S. E. Fiscalis entgegen und wieder E. von E. haben wir mehreres Inhalts ersehen, was massen sich einige Mißhelligkeiten zwischen Inquisiten, und dessen gewesenen Tisch-Compagnon, den von R. nach und nach hervor gethan, indem jener diesen zu zweymalen einen Welschen Hahnen in die Stube, der solche unrein gemacht, gejaget, des von R. Diener hingegen dem Inquisiten den Stuben-Trücker mit Welschen Hahnen-Koth beschmieret, und weil ihm auch unwissend, von wem, s. v. vor die Stube hofieret worden, sich Inquisit disfals bey dem Tisch-Herrn beschweret, welcher sie damals gütlich mit einander verglichen. Nachhero aber, wie Inquisit von einigen jungen von Adel, worunter der von R. mit gewesen, wegen des Hut-Abziehens despectiret zu seyn vermeinet, deswegen solches sowohl, als was mit dem Welschen Hahn paßiret, dem damahligen Directori Dr. C. angezeiget, der von R. und T. ihm, er habe keine Courage, könne nichts mehr, als bey dem Herrn Directore zu klagen, es würde schon einer über ihn kommen, der es ihm weisen würde, ins Gesicht gesaget; Ferner, als der Fechtmeister, der aus Scherz, es hätte ein Frauen-Zimmer geredet, wann er, der von E. Flügel hätte, so konte er den Cupido abgeben, erwehnet, ihn die Scholaren Cupido genennet, und des Abends,

wie Inquisit mit einigen vor Burgermeister H. Hause nahe beym Schwibbogen gesessen, der von R. nebst seiner Compagnie unter den Schwibbogen getreten, und bald einer, bald ihrer zwey, Cupido! geruffen, derselbe auch nebst dem von S. zweymahl vor Inquisiten vorbey gegangen, jener demselben starr unter das Gesicht gesehen, beyde wieder zurück getreten, und oftmahls Cupido! geruffen hätten, dabey gejuchset, mit dem Degen in die Steine gekratzet und geschrieben worden: Vormahls war Cupido klug, jetzo aber seynd es Narren

vid. Artic. Inquis. 52. bis *61. incl.*

weiter am Johannis-Tag Abends um 9. Uhr, und also einen Tag vor den geschehenen Unglück, der Inquisit nebst einigen seiner Cammerrathen aus seinem Hause gegangen, und, wie er an den Schwibbogen, ohnweit des von R. Stube, kommen, seinen Degen ausgezogen und gekratzet, worauf der von R. nach der Deposition des Hospitis, aus seinem Fenster geruffen: Wer kratzet da? dabey sich aber niemand gemeldet, und, als zum zweytenmahl gekratzet worden, der von R. gesagt: Habt acht, daß ihr denen Steinen keinen Schaden thut; oder, wie Inquisit fol. 28. seq. respondiret, geruffen: Sie solten immerhin kratzen, aber denen Steinen keinen Schaden thun. Deme er, Inquisit, geantwortet: Es hat keine Noth.

vid. Resp. ad Art. Inquis. 63. usque ad art. 68. incl.

Tags hernach, als den Sonntag, Inquisit des Morgens in keine Kirche kommen, und, nach geendigten Gottesdienst, mit noch 3. andern in dem Wein-Hause 2. Maaß Wein getrunken, auch bald darauf zu Tisch gangen, daselbst die gantze Tisch-Compagnie, bis auf M. H. angetroffen, wohl 2. Schritt lang in der Stube, wieder Gewohnheit den Hut sitzen lassen, hernachmals denselben abgezogen, seinen Hospitem und den Registratorem, aber niemand weiter, gegrüsset, und an das Fenster rechter Hand, um seinen Degen und Hut von sich zu legen, getreten;

jung.

jung. Resp. ad art. 70. bis *80.*

Der von R. zu ihn kommen und gefraget, ob er, Inquisit, gestern mit dem Kratzen ihn gemeinet, und ob es seinetwegen geschehen sey? Dieser da hingegen solches verneinet, und anbey Erwehnung gethan, daß er, wie der von R. Inquisiten den Stuben-Trücker beschmieren lassen, ihm seine Meynung schon gesaget, und ihn heraus gefodert; worauf dieser: Es ist nicht wahr, versetzet, und bey Aussprechung sothaner Worte Inquisiten zwo Maulschellen, wodurch ihm das Blut aus der Nase auf dem Tisch und Krug gesprungen, auch über den Mund herab geflossen, in Beyseyn der Tisch-Compagnie, gegeben.

vid. Resp. ad art. 81. bis *88. incl.*

Inquisit aber immittelst seinen noch an der Seiten gehabten Degen entblösset, auf den von R. zugestossen, und demselben einen gefährlichen Stoß in dessen lincke Seite des untern Leibes, zwey quer Finger unter den Rippen, woran er des andern Tages verstorben, angebracht habe.

vid. Resp. ad art. 89. bis *92.*

Nachdem nun unser vielgeehrter Herr hierüber unser rechtlich Gutachten verlanget; So haben wir alles mit gehörigen Fleiß durchlesen, alle hiebey concurrirende Umstände, der Sachen Wichtigkeit nach, collegialiter erwogen. Erkennen darauf vor Recht: Obwohl Defensor, daß die Sectio corporis delicti in Abwesenheit der darzu erforderlichen Gerichts-Personen, folglich illegaliter, geschehen, und das vulnus entweder nicht lethal gewesen, oder doch solches noch ungewiß sey, vorgiebet, Inquisit sich mit der Nothwehr, weil gleichwohl der Todtgebliebene von R. ihm die Stuben-Thür mit Koth beschmieren lassen, derselbe Inquisiten, er habe keine Courage, könne nur beym Director klagen, vorgeworfen;

Vid. art. Inquis. 37. bis *40.*

verschiedentlich nach einander vor ihm vorbey gegangen, und ihm jedesmahl starck unter die Augen gesehen

Art. 57. & 58.

auch Cupido! geschriehen, in die Steine gekratzet, und obmentionirte empfindliche Worte: **Vormahls war** Cupido **klug** ꝛc. vermuthlich ausgestossen, und ihn dadurch aller Orten zu vexiren, und auf das empfindlichste zu tractiren gesuchet; Ferner der Entleibte vorher sich zum Angriff gerüstet, und, so bald Inquisit in die Stube getreten, denselbigen über das vorigen Abends geschehenes Kratzen zur Rede gesetzet, und, ob er wohl, es sey ihm, dem von R. zu keiner Beschimpfung geschehen, gütlich geantwortet, dieser jedoch in folgende ungestümme Worte heraus gefahren: Auf eine Lügen gehört eine Maulschelle, auch so bald deren zwo Inquisiten so derbe versetzt, daß ihm die Peruque vom Kopf gefallen, und er, obbeschriebener massen, sehr geblutet, worüber derselbe, damit er nicht gar von dem mit seinem Degen versehenen Antagonisten, welcher viel stärcker, denn Inquisit, gewesen, opprimiret, und ums Leben gebracht werden möchte, zu seinem Degen zu greiffen, eine Nothwehr zuthun, und den Autorem rixæ simul & aggressorem durch den in continenti, und fast in einem Tempo mit den empfangenen Maulschellen, nach Aussage der Zeugen, geführten Stoß sich zu retten genöthiget worden, dannenhero entweder von aller Strafe ob servatum inculpatæ tutelæ moderamen zu absolviren sey, oder doch nur zum höchsten, wann etwa an Seiten des Inquisiti ein kleiner Excess vorgangen, absonderlich in Betrachtung der Minderjährigkeit, und bezeugter ernstlicher Reue, mit einer geringen Strafe beleget werden müste.

Alldieweiln jedoch beyliegendes Responsum von hiesiger löbl. Medicinischen Facultät das Vulnus pro simpliciter lethali erken-

erkennet, ohnedem mit Vorbewuſt und Willen der Obrigkeit

vid. Regiſtr. f. 162.

die Section verübet worden, & quoties aliunde, ut hic, de lethalitate vulneris conſtat, nihilominus pœna ordinaria, quamvis aliquis defectus in ſectione commiſſus foret, locum obtinet; proinde Art. 148. Conſtit. Carol. de caſu ſolum dubio, non certo, ut puta, quando vulneratus non longo poſt vulnus acceptum tempore decedit, intelligendum eſſe plenius demonſtrant

BERG. *in Oecon. Jur. L. 3. T. 11. §. 12. n. 2. & in Elect. Jurispr. Crim. p. 94. ſeqq. ac in Supplem. Obſ. 92. ſeq.*
HORN. *in Conſultat. C. I. 15. Reſp. 38.*

Inſuper in homicidio nec minorennis ætas;

L. 7. C. de pœn. Conſt. Carol. Art. 164. STRVV. *Ex. 48. th. 11.*

nec in criminalibus, quoties res poſt delictum conſumnatum in integrum ſtatum deduci nequit, pœnitentia in foro ſoli pœnam ordinariam mitigat.

L. 65. de Furt. ibique Dd. FINCKELTH. *Obſ. 71. n. 4. ſeq.*

Ferner ſola ira a pœna ordinaria nicht entſchuldiget;

Ord. Carol. Art. 137. LYNCK. *Deciſ. 1475.*

Und Inquiſit, da allhier keine offenſio omnimodo violenta anzutreffen;

vid. Conſt. Carol. Art. 140.

Nirgends auch denjenigen, der einem, abſonderlich, wo viele Leute, die gröſſeres Unglück præcaviren können, gegenwärtig ſeynd, Ohrfeigen giebt, ſogleich nieder zuſtoſſen erlaubt iſt;

STRYCK. *Diſſ. de Alapa c. 4. n. 20. ſeqq.*

ſich keinesweges mit dem vorgeſchützten moderamine inculpatæ tutelæ behelfen mag.

BERG. *in Oecon. Jur. L. 3. Tit. II. §. 11. n. 1.*

Immittelst wann schon den Tag vor dem geschehenen Unglück Inquisit gekratzet, und auf das vom Entleibten beschehene Befragen: Ob er mit dem gestrigen Kratzen ihn gemeinet habe, und es seinetwegen geschehen sey? seiner Verneinung die empfindlichen Worte hinzugesetzet: Er habe ihn ohnlängst, da er ihm den Trücker an der Stuben-Thür beschmieren lassen, seine Meinung gesagt und ihn heraus gefodert;

vid. Resp. ad art. 83. seq.

und dadurch den von R. zur Thätlichkeit gereitzet, folglich, als bey diesem letzten actu autor rixæ anzusehen, und, quia ob inflictam alapam aggressorem occidens a pœna ordinaria non liberatur; Est enim excessus in defensione;

BERG. *in Elect. J. Pr. Crimin. p. 105.*

Ihm die Todes-Strafe zu zuerkennen sey, einem Anfangs bedüncken will.

Nachdem gleichwohl bey dieser Sache verschiedene nachdrückliche Umstände concurriren, als

1) Daß die Scholares, und darunter der Todgebliebene von R. Inquisiten allerhand Verdruß mit Beschmierung des Trückers, gegebenen Beynahmen Cupido, stichlichten Reden, trotzigen Gebehrden, starren Ansehen, und dergleichen angethan, und ihn bey der Tisch-Compagnie gleichsam zum besten haben wollen, der von R.

2) bey der letzten Action vorhero, nach Aussage des Tisch-Herrns Magd, R. D. f. 39. wann Inquisit das Kratzen leugnen würde, ihm eine Maulschelle zu geben sich vernehmen lassen, und, wann selbige schon testis injurata ist, dennoch die gantze Suite ihre Aussage bestätiget, dieselbe in favorem rei von deswegen Glauben meritiret, weil

3) Die Frau Hospita fol 34. seqq welche ihre Deposition mit dem Tod bestätiget hat, so dann der Gesamschaftliche Registrator Z.

fol.

fol. Act. 15. seqq. add. des *Hospitis Deposit. fol. 614.*

daß der Entleibte, wie er in die Eß-Stube vor den Inquisiten kommen, seinen Degen, Hut, und Handschuh, gleich denen andern auf den Neben-Tisch geleget, bald darauf aber voriges alles wieder zu sich genommen, den Degen angehängt, und, auf befragen der Frau Hospita, ob er weggehen wolte? NB. gantz trotzig mit Nein geantwortet; darneben wie

4) Inquisit, E. in die Stube getreten, sich an das Fenster gestellt, und man, indem die Suppe bereits aufgetragen gewesen, vor den Essen beten wollen, der von N. vorgedachter massen, von neuen bewaffnet, Inquisiten, nach Aussage des Hospitis H. fol. 13. mit folgenden ziemlich trotzigen Worten: Hört ihr, was habt ihr gestern zu kratzen gehabt? Ist es auf mich angesehen gewesen? oder

Ix. depos. præd. Testis Z. *fol. 16.*

habt ihr gestern gekratzt, und mich heraus gefordert? angeredet; über dem der Todgebliebene, ohnerachtet derselbe

5) hierauf, daß nichts zu seiner Beschimpfung geschehen, nebst dem, was oben angeführet, zur Antwort erhalten, dennoch so balden ad reales injurias geschritten, und dem Inquisiten dergestalt zwey derbe Maulschellen auf einander gezogen, daß ihm die Peruque vom Kopf gefallen, und ihm das Blut über Nassen und Mund geflossen, und an den Tisch und Krug gesprützt.

Test. Dn. H. fol. 136. & test. Dn. Z. fol. 16. b. add. art. Inquisit.

Wobey 6) wohl zu observiren, daß der Todgebliebene viel stärcker, als Inquisit, gewesen, und eine grausame Force gehabt.

Test. defens. 1. & 2. ad art. 6.

Tune

Tunc enim, quia occidens periculum corporis non fruſtra metuit, mitius cum eo agendum eſſe monent

DAMHOVDER. *in Pr. Crim. C. 79.* FARIN. *Op. Crim. Qu. 125. n. 363. ſeq.* HARPP. ad §. 5. *de publ. Jud. n. 146.* BERGER. *in Elect. J. Pr. Crim. p. 101.*

Ferner 7) daß Schlag und Stoß (wie leicht zugedencken) in groſſer Conſternation, und faſt in einem Tempo geſchehen.

Teſt. M. A. Z. *f. 16. fac. b. It.* der von A. *fol. act. 9.*

Der Entleibte 8) gleich, wiewohl nach empfangenen Stoß, zurück geſprungen, ſeinen Degen entblöſſet, und über Inquiſiten, wann er nicht vom Tiſch-Herrn und übrigen wäre verhindert worden, hergewollt, dannenhero, warum er ſeinen Degen wiederum angehängt, gnugſam an den Tag geleget hat.

Uber dem 9) an palma, an pugno percuſſio facta fuerit, welches letztere aus dem häufig herab flieſſenden Blut wohl zu präſumiren ſtehet, noch ungewiß iſt;

Welchenfals die Dd. gemeiniglich in puncto homicidii tantum pœnam extraordinariam locum habere ſtatuunt.

BERG. *in Elect. J. Pr. Crim. membr. 3. §. 7. p. 102. ſeq.*

Endlich 10) Inquiſit beym letztern Actu, da der Todgebliebene ihn mit harten Worten, und zur ungebührlichen Zeit zur Rede geſtellet, eben pro autore rixæ nicht geachtet werden mag, zum wenigſten der Todgebliebene ungezweiffelt autor pugnæ geweſen, worauf man am meiſten zu regardiren pfleget.

HORN. *Claſſ. 15. Reſp. 37. n. 1.* SAND. *Deciſ. Friſ. L. 5. T. 9. def. 7.* BERG. *de Aut. rixæ th. 10. & in Jur. Pr. Crimin. p. 101.*

So haben wir bey ſo vielfältigen hierunter concurrirenden Umſtänden auf die ordentliche Todes-Strafe zwar nicht, jedoch wegen des von Inquiſiten bey dieſem tragico caſu begangenen groben Exceſſus, Inhalts des Urtheil, erkannt, per tradita

CARPZ.

CARPZ. *Pr. Crim. Qu. 30. n. 38. seq.* STRYCK, *de Jur. Sens. Diss. 7. n. 6. seq.*

Es mag aber gleichwohl die gnädigste Landes-Herrschaft in regard Inquisiti Jugend, da er noch nicht das 17. Jahr erreichet, dessen Adelicher Freundschaft, und daß hier mehr aus Uebereilung und Consternation, als ex proposito pecciret zu seyn scheinet, die andictirte Strafe in leidliche- aber doch ewige Gefängniß verwandeln, uti in simili pronunciarunt Jenenses

ap. LYNCK. *Resol. 24. add.* CARPZ. *Pr. Crim. Qu. 133. n. 5. seqq.*

haben es unserm vielgeehrten Herrn in dienstlicher Wieder-Antwort nicht verhalten wollen, und seynd demselben angenehme Dienste zu leisten jederzeit geflieſſen.

RESPONSVM VII.

Scabinat. Jenens. ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1714.

FORMVLA SENTENTIÆ.

Als uns die wieder W. E. von E. ergangene Inquisitions-Acta, und was derselbe wieder das zu Gieſſen gesprochene fol. 224. befindliche Urtheil zu seiner fernern Defension übergeben, sammt einer Frage zugeschickt, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir für Recht: Daraus allenthalben so viel zu befinden, daß ermeldter Inquisit wegen der an F. C. von R. verübten Entleibung mit der zuerkannten Aushauung mit Ruthen, oder Abhauung einer Hand und ewigen Landes-Verweisung,

gestalten Sachen nach, zwar zu verschonen. Er wird aber dennoch seines begangenen Excessus halber, nebst Erstattung der verursachten Unkosten, mit 500. Gold-Gülden billig bestrafet. V. R. W.

RESPONSVM VIII.

Facult. Medicæ Jenens.

ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1714.

DEmnach von hiesigem Hochlöblichen Schöppen-Stuhl wir requiriret worden, über das vulnus, welches zu E. am 25. Jun. verstrichenen 1713. Jahres F. E. von R. von H. von W. E. von E. mit einem Degen in den untern Leib zugefüget worden, daß er den 26. darauf in der Nacht 10. Uhr verblichen, unser Bedencken zugeben; So halten wir, nach fleißiger Uberlegung der in Actis fol. 4. angeführten und befundenen Verwundung, davor, daß, weil von solcher eine ziemlich häufige extravasatio sanguinis in cavitate abdominis angetroffen worden, welche durch mehrerer vasorum sanguiferorum, sonderlich des Omenti Verletzung und Durchschneidung nothwendig entstanden, solche aber weder zu stillen, noch auszuführen, ob inaccessam deligationem und gebührender Tractirung möglich gewesen; dannenhero auch so bald gefährliche, und den Tod andräuende Symptomata erfolget, sothanes vulnus allerdings pro absolute & per se lethali zu achten sey. Uhrkundlich unter unserer Facultät Insiegel.

RESPON-

RESPONSVM IX.

Scabinat. Hallenſ. ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1697.

Als uns er die hierbey zurück kommende und den captivirten Gerichts-Schultzen, E. V. betreffende Acta privata zugefertiget, und über verſchiedene daraus gezogene Fragen unſere rechtliche Meynung ihme darüber zu eröffnen angeſuchet; Demnach erkennen und ſprechen wir Churfürſtl. Brandenb. des Hertzogthums Magdeburg Schöppen zu Halle, nach fleißiger Verleß- und Erwegung derſelben, und zwar auf die erſte und andere Frage vor Recht:

QVÆSTIO I. & II.

RATIONES I. DVBITANDI.

Obwohln einem Judici maxime integrum, num Acta pro concipienda ſententia ad JCtorum Collegia transmittere, aut ipſemet in cauſa decernere velit, und es dieſemnach ſcheinet, Sr. Hochfürſtl. Durchl. oder Dero nachgeſetzten Regierung allerdings nachgelaſſen ſey, aus denen wieder ihn, V. ad Acta eingelangten Urtheilen das zu confirmiren, ſo Dero gefällig, und denen Acten und Rechten am meiſten conform angeſchienen:

2.

DECIDENDI.

Alldieweiln aber ex generali fere obſervantia in criminalibus die Acta einem Collegio JCtorum zur Deciſion pflegen übergeben zu werden, und zwar, zu Folge Kayſer Carls des Vten Peinlicher Ordnung der Judex inquirens vor ſich nichts darinn zuerkennen, und derjenige, qui, cum ipſe judicare non debeat, quod transmiſſio Actorum requiratur, nihilominus ſe ingerit, keine geringe Suſpicion vor ſich an den Tag leget;

Hiernechſt es allerdings an dem, quod judex decernendo transmiſſionem Actorum a ſe dicendæ ſententiæ facultatem abdicet, ſo gar, ut ejus poſt tale decretum facta pronunciatio irrita & revocanda ſit;

DECISIO.

So halten wir unſers Orts dafür, daß, nachdem für ihn, V. die transmiſſio Actorum decretiret geweſen, und das Urtheil von der Juriſten-Facultät zu Wittenberg für ihn ausgefallen, die Acta ſo wenig an ein anders Collegium, & quidem tale, wowieder ſo umſtändlich proteſtiret, und das vorhin in cauſa eine valde gravantem ſententiam gegeben, mögen transmittiret werden, als es ſeyn kan, daß hierauf von Sereniſſimi Hochfürſtl. Durchl. aus beyden Urtheilen eines ausgeleſen, wornach ſie V. wolten tractiret wiſſen.

QVÆSTIO III.

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Belangend die dritte Frage: Obwohln ein groſſer Herr ex plenitudine poteſtatis einem andern ſein Jus quæſitum, quod ex re judicata habet, nach Gelegenheit des Falls, ſolle entziehen können;

DECI-

2.

DECIDENDI.

Nachdem aber das nur in civilibus angehen möchte, und keinesweges in criminalibus, von diesen auch verior JCtorum opinio, daß die Plenitudo potestatis eines Summi Principis wieder einen Inquisiten in ejus præjudicium gäntzlich ceßiren soll:

DECISIO.

So hat das Wittenbergische Urtheil zu seinen V. gröstesten Præjudiz, und nach welchem auf seine Defension in tantum gesprochen, nicht können verworfen werden.

QVÆSTIO IV.

RESPONSIO.

Und wann, so viel die vierdte Frage anbetrift, Justitia alsdann auch einem denegiret wird, so er zu dem nicht will verstattet werden, was ihme Urtheil und Recht giebet, ob denegatam Justitiam auch per viam simplicis querelæ summum Imperatorem contra immediatum Imperii anzutreten in denen Rechten nachgelassen: Als möchte auch ihm, V. das zuthun, unverwehret seyn.

So viel nun dessen fünfte Frage ist:

QVÆSTIO V.

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Obwohln ein Landes-Herr wohl befehlen kan, daß die in seinen Landen vorfallende Sachen denen Rechts-Collegiis in solchen vor andern zur Decision sollen übergeben werden:

2.

DECIDENDI.

Alldieweilen aber der Schöppen-Stuhl zu Jena ihn, V. zu zweyenmahlen fast hart graviret, er auch selbigen seines Orts für verdächtig hält, und ein Richter circa transmissionem Actorum dahin billig zu sehen, ut omnis ansa de suspecto Collegio conquerendi præscindatur, darum auch aller Orten verstattet wird, contra Collegia mihi suspecta zu excipiren, und wieder solche, etiam non expressa recusationis causa, zu protestiren;

DECISIO.

So ist auch V. mit seiner Protestation wider den Schöppen-Stuhl zu Jena bey fernerer der Acten Verschickung allerdings zu hören. V. R. W.

RESPONSVM X.

Facult. Jurid. Altorff.
ad interrogation. N. N.

M. Apr. 1734.

Auf die uns, Decano und andern Doctoribus der Juristen-Facultät, bey der Nürnbergischen Universität zu Altdorf, vorgelegte, hiebey zurück folgende Acta, in Sachen der verwittibten Frauen Reichs-Hof-Räthin von E. zu und auf M. wider die H. F. E. G. E. die Brau-Tranck-Steuer und Accis-Streitigkeiten zu M. anbetreffend, und die dabey an uns gelangte freundliche Requisition über einige ex facto gezogene Fragen, ein in Rechten begründetes Gutachten unter unserer sämmtlichen Facultæt Approbation abzufassen; haben wir nicht ermangelt, die Sache in Collegialische Erwegung zu nehmen,

men, und hierauf nach folgenden Collegialischen Schlusses, wegen Beantwortung derer ex facto gezogenen Fragen, uns zu vergleichen:

QVÆSTIO
I.

Ob nicht nach Inhalt derer gnädigst ertheilten remuneratorischen Concessionen die Besitzer des Adelichen Guthes zu M. bey der über 20. Jahr bescheinigten Possession des freyen Bier-Bräuhahns, brauen, und verkaufens, Faß und Maas weiß wieder H. F. E. E. zu schützen, und die Besitzer hiesiges Guths in possessorio & petitorio fundiret seyn?

denen Rechten und gegenwärtigen Facti Umständen nach affirmative allerdings zu beantworten sey.

RATIONES
I.
DVBITANDI.

Dann obwohln die H. F. G. E. E. einwendet, daß, quoad Petitorium

1) Kein Condominus Territorialis sine consensu alterius exemtionem, & jus perpetuum alteri in re communi constituiren könne. Hierbey auch

2) Sereniss. S. in die E. Brau- und Schenck-Gerechtigkeit zu M. nie consentiret habe, welches aus dem Rescripto an Hrn. Cammer-Rath C. erhelle, laut copeylicher Anlage sub Lit. A. Dahero also dieser H. F. Condominus dieser prätendirten Brau-Gerechtigkeit halben nicht tenent seyn. Ferner auch

3) Die Serenissimi concedentes, bey Errichtung der E. Brauerey zu M. kein anderes Absehen, als die Vermehrung des Herrschaftl. Tranck- Steuer- und Accises Interesse zum Entzweck gehabt, wie aus dem copeylichen Anschluß sub C. zu ersehen;

sehen; dahero die Exemtion von der Tranck-Steuer, oder die Accis-Freyheit um so weniger fundiret sey, als

4) Auch die gnädigste Conceßions-Rescripta von S. G. sub Lit. D. fol. Actor. 60. und S. E. sub Lit. E. fol. Actor. 70. diese Absicht deutlich genug exprimirten; Allermassen denn auch

5) Eine solche Absicht, nemlich der Vermehrung des Tranck-Steuers-Interesse, das Hochfürstl. Hauß zu Sachsen E. und M. in dem an die H. F. G. E. Cammer abgegebenen Conceßions-Rescripto sub Lit. F. fol. Actor. 71. b. geführet. Wie denn ferner

6) Weyland der Herr Geheimte Rath und Cantzler von E. die Tranck-Steuer und Accis-Gefälle nach des weyland Herrn Cammer-Rath L. Bericht sub Lit. G. fol. Actor. 72. b. entrichtet haben solle. Dahero vor das

7) nicht präsumiret werden könne, daß Serenissimi Duces zu S. H. H. und S. G. Hochfürstl. Durchl. Durchl. durch Dero, dem Herrn von E. zu M. gnädigst ertheilte einseitige Exemtion von der Tranck-Steuer und Accis, die Intention geführet haben können, in dem gemeinschaftlichen Fürstenthum E. etwas in præjudicium Serenissimorum Condominorum als zu M. und S. Hochfürstl. Durchl. Durchl. zu constituiren. Um so weniger als

8) Serenissimo von H. H. die E. Tranck-Steuer und Accis-Præstation zu M. nicht überwiesen worden, dahero selbige auch die Freyheit davon nicht concediren können. Wie dann auch

9) Weyland Herrn Hertzogs E. von S. H. H. Hochfürstl. Durchl. Herrn Tob. Sut * * solche Tranck-Steuer und Accis-Freyheit nur, so lange selbige die Tranck-Steuer zu erheben gehabt, gnädigst concediret, nach Anweisung des Rescripti fol. Actor. 41 und des Herrn Hertzogs F. von G. Hochfürstl. Durchl. bey käuflicher Erhaltung der Tranck-Steuer und Accis zu M. von Ihro Durchl. dem Herrn Hertzogen zu S. H. H. mehr besagten Herrn von E. die Brauerey und Schenck-Gerechtigkeit,

und

und die Tranck-Steuer und Accis-Gerechtigkeit nur, wie er solche aus Gnaden seiner Herrschaft, c. e. von Ihro Hochfürstl. Durchl. dem Herrn Hertzog von S. H. H. exerciret, ebenfals gnädigst angedeyen lassen, vid. Rescriptum fol. Actor. 42. woraus denn folge, daß Serenissimorum concedentium Intention nicht gewesen, denen Durchl. Condominis zu S. E. und S. als an welche nachgehends die Tranck-Steuer und Accis-Einnahm zu M. gekommen eine Obligation, respectu der E. Brauerey, wieder dieser Hochfürstl. Herren Condominorum Willen aufzubürden. Welches auch

10) Darum um so weniger geschehen können, als von dem einen Hochfürstl. Herrn Condomino, nemlich von S. S. Hochfürstl. Durchl. die Brau- und Schenck-Gerechtigkeit zu M. noch nicht einmahlen erlanget worden, dieses Hochfürstl. Hauß auch darein noch nicht consentiret habe. Dahero seyn

11) die von E. Seite beygebrachte Privilegia allenfals nur auf die Zeit zu restringiren, so lange das Hochfürstl. Hauß H. H. und Sachß. G. die in Supplementum überlassene Tranck-Steuer zu M. zugenieſſen gehabt. Wie ingleichen

12) Die ehemahlige benemetria des Herrn von E. nicht die E. Gemeinschaft angiengen, sondern nur das Hochfürstl. Hauß H. H. als dessen Special-Minister Herr von E. gewesen. Dahero auch

13) Dergleichen einseitige Privilegia nicht pro realibus oder ad hæredes transitoriis & irrevocabilibus zuhalten seyn; Um so weniger, als

14) Serenissimi concedentes niemahln das in communione gebliebene Tranck-Steuer Regale zu M. selbsten, sondern nur die fructus davon ad tempus überwiesen. Auſſer dem allen aber und

II) Quoad Possessorium die von E. Seits gerühmte Possessio vel quasi der Tranck-Steuer und Accis-Freyheit, weilen es Regalia sind, contra Principem nicht zu allegiren seyn, ingleichen solche Possession, da sie denen einseitigen Hochfürstl.

Conceſſions-Reſcriptis ſelbſten zuwider, an ſich injuſta, vitioſa, & absque ullo Juris effectu zu erachten.

2.

DECIDENDI.

Nichts deſtoweniger, und dieſem allen ohngehindert, ſo iſt doch hingegen denen Rechten nach klar und unwiederſprechlich, quod concurrente tam petitorio quam poſſeſſorio judicio prius de poſſeſſione agendum cognoſcendumque ſit,

L. 3. Cod. de Interdict. L. 37. ff. de Judic.

maxime ubi petitorium non adeo eſt liquidum atque clarum, ut per id poſſeſſorium judicium plane abſorbeatur,

ALEXANDER, *Conſil. 117. num. 3. Vol. 2.* MEVIVS, *Part. VII. Deciſ. 100. num. 1.*

quodſi enim petitorium per documenta ad ejus probationem in originali producta nondum eſt firmatum aut argumenta tam actoris quam rei ſunt paria, judex ſi vel maxime eſſet ſuperior non poteſt, poſt habito poſſeſſorio petitorium adhuc illi quidem diſcutere, & in eo pronunciare, atque poſſeſſorium negligere, ſed præciſe tenetur prius poſſeſſorium definire, antequam ad petitorium procedat,

L. 12. §. 1. ff. de acquirend. l. omittend. poſſeſſ. PHILIPPI, *ad Conſtit. Saxon. Dec. 13. Obſ. 1. num. 10.* HARPR. *Conſil. Vol. nov. Conſ. IV. num. 296.*

Nun findet ſich in præſenti caſu aller obangezogenen, von dem Herrn Cammer-Conſulenten in hac cauſa pro petitorio allegirten Schein-Gründe ohngeachtet, ſo viel ex Actis vor; Daß

1) nicht nur weyland Herrn Hertzogs zu Sachſen H. H. Hochfürſtl. Durchl. dem weyland Herrn Geheimden-Rath Sut ** und deſſen Deſcendenten, unter welchen die verwittibte Frau von E. iſt, die Gerechtigkeit des Bier- und Bräuhahns-Brauens und Verkaufens Tranck-Steuer und Accis frey, gnädigſt concediret, ſondern auch ingleichen des Herrn Hertzogs

von

von Sachß. S. Hochfürstl. Durchl. nach der von Sachß. H. H. acquirirten Tranck-Steuer und Accis in dem Dorfe M. sothane Tranck-Steuer und Accis-Freyheit dem weyland Herrn Reichs-Hof-Rath von E. also, wie derselbe solche unter des Herrn Hertzogen von H. H. Inhabung dieser Tranck-Steuer-Gerechtigkeit, ehe hin exerciret, ebenfals vor sich und NB. dessen Leibes-Erben gnädigst verstattet wie solches höchstgedacht Dero Hochfürstl. Durchl. selbsten in dem gnädigsten Rescripto sub dato d. 11. Maj. Anno 1733. fol. Actor. Manual. 76. nicht nur selbsten bekennet; Sondern auch

2) Noch dieses notabile dazu adjiciret, daß solche concedirte Tranck-Steuer Freyheit, um derer, von dem Herrn von E. NB. dem Ges. Hochfürstl. Hause geleisteten ersprießlichen Dienste Willen geschehen: (wodurch davon in specie die schon oben angezogene Ratio dubitandi, 12ma klar wiederleget wird;) Ingleichen auch, daß bey Cedirung der Sachß. H. H. Supplement-Steuer am Sachß. S. auf diese Befreyung mit reflectiret worden. Woraus denn klar erhellet, daß Serenissimus Concedens

3) Nicht super re communi, sondern propria disponiret. Ingleichen

4) Daß diese Tranck-Steuer und Freyheit cum re ad alium possessorem, welcher deswegen in translatione vergnüget worden, übergangen, est enim regula juris indubitati, quod aliter res transire nequeat, nec transire censeatur, nisi cum sua qualitate, & sic etiam imposito onere, *L. 1. Cod. sine censu & reliquis*; *L. 5. in pr. ff. de censu*; imo quod res etiam transeat cum onere præterito

L. 2. C. de alluv. L. 2. L. fin. C. sine cens. & reliq. L. 12. C. de distr. pignor.

Und obwohln Sereniss. S ** dieses erstbemeldte Angeben in dem Antwort Schreiben ad Sereniss. Duc. G ** wiedersprochen, vid. fol. Actor. privator. 146. So ist jedennoch auch dadurch weder

der Hochfürstl. Cammer Petitorium so fort vor erwiesen, noch auch der Frau von E. Petitorium vor enerviret zu achten, quia res inter alios acta, tertio non præjudicat, L. 1. C. res inter alios &c. Sondern es würde ebenfals vielmehr Sereniss. Dux G** dem Hochfürstl. Hause S. ** respectu dieser ob bene merita concedirten Tranck- und Accis-Steuer-Freyheit eventualiter ad Evictionem tenent seyn; welches aber wie es altioris indaginis ist, also in gegenwärtigem casu der Frauen von E. in petitorio nicht präjudiciren kan. Und zwar vor das

5) Um so weniger, als das Hochfürstl. Rescriptum G.** d. D. 21. Maj. 1717. sub fol. Actor. 42. die Tranck-Steuer und Accis-Freyheit dem Herrn von E. nicht wie die Hochfürstl. Cammer sub ratione dubitandi 9na, irrig vermeinet, nur in so lange dieses Hochfürstl. Hauß dieses Tranck-Steuer-Recht besessen, ertheilet, gleichwie es vorhin auf diese Art von Sächß. H. H.** dem Herrn Sut.** concediret worden; sondern solches ausdrücklich dem Herrn von E. und dessen Leibes-Erben unwiederruflich verstattet, laut mehrbesagten Rescripti vom 12. Maj. Anno 1717. Dann obwohln die Hochfürstl. Cammer zu Dero Behuf aus diesem Rescripto anziehet, daß das Hochfürstl. Hauß S.** diese Freyheit dem Herrn von E. ebenmässig nur also concediret, wie er solche aus Gnaden seiner vorigen Herrschaft, nemlich Sachß. H. H.** exerciret habe; So ist doch solches dem klaren Inhalt ermeldten Hochfürstl. Rescripti zu wider, als welches sich nur respectu qualitatis & exercitii auf das Rescriptum von Sachß. H. H.** beziehet, in verbis: „Und der Reichs-Hof-Rath von E. bey seinem Guth allda, die „ihm concedirte Brauerey- und Schenck-Gerechtigkeit aus Gnaden seiner Herrschaft, Tranck-Steuer und Accis-frey zeithero „exerciret und besessen.“ Keinesweges aber auch, wie die Hochfürstl. E.** Cammer gar irrig schliesset, respectu effectus juris concessi auf das vorherige Sächß. H. H.** Rescript sich referiret. Wohl anerwogen Sachsen H. H. diese Freyheit dem Sut** und nachgehends Herrn von E. länger nicht concediren

können

können und mögen, als so lange diesem Höchfürstl. Hauße die Tranck-Steuer-Gerechtigkeit in supplementum ratæ divisionis zugekommen, dahero auch dieses Hochfürstl. Haus die Tranck-Steuer und Accis-Freyheit dem Herrn Sur** und Herrn von E. länger nicht als so lange dessen Recht, die Tranck-Steuer zu erheben gewähret, mithin nur revocabiliter hat concediren können, resoluto enim jure dantis, etiam jus accipientis resolvitur.

L. 31. ff. de pignorib. & hypoth. ibique Glossa.

Dahingegen aber es eine gantz andere Beschaffenheit mit der von dem Hochfürstl. Haus Sachß. G.** dem Herrn von E. concedirten Tranck-Steuer und Accis-Freyheit hat, weiln dieses Hochfürstl. Haus die Tranck-Steuer-Gerechtigkeit zu M. von Sachß. H. H.** käuflich an sich gebracht, juxta verba Rescripti citati D. 21. Maj. 1717. und dahero auch rei suæ per venditionem acquisitæ gar wohl ein onus imponiren und jemand in re propria sua eine Exemtionem ab onere Accisæ Potulentorum, als dem Herrn von E. geschehen, per modum privilegii gar wohl hat concediren können, qui enim per emtionem post traditionem acquisivit jus vel rem aliquam, ille etiam regulariter habet liberam de ea re disponendi vel commodum exinde percipiendi facultatem,

§. 3. *Instit. de emt.* L. 7. *C. Mand.* L. 8. *ff. de evict. tanq. dominus, cit.* §. 3. *Instit. de emt. vendit.* L. 9. *C. de pignorat. action.* L. 11. §. 2. *ff. de action. emt. vend.* L. 74. *ff. de contrab emt.* LAVTERBACH. *ad Tit. ff. de action. emt. vend. thes 39.*

qui autem rei dominus est, etiam ei imponere potest onus, cum libere de ea disponat.

L. 21 *C. mandat.* L. 4. *ff. de usufruct.*

Dahero um so vielweniger ein Dominus publicus, qui jus aliquod sibi acquisivit, de re sua libere disponiren und contra communem

munem regulam dem Tertio ein Privilegium concediren kan, quia cujus est ferre leges & disponere circa Jura, illius etiam est, eximere a legibus, sive dare privilegia, vid. Dd &.

LAVTERB. *ad tit ff. de Constit. Princip. thes. 39.*

als unstreitig in denen Rechten es gleichfals ist, daß auch ein Dominus Territorii die Regalia minora einem privato per modum Privilegii wohl füglich concediren könne, und dieser entweder per expressam Superioris concessionem vel tacitam solche zu acquiriren fähig seyn;

vid. HERTIVS, *Consil. Tom. 1. Cons. 289. num. 3.* Dn. BÖHMER. *in Consultat. Jur. Tom. II. Resp. XIII. n. 51.*

Weilen dann nun vor das

6) Das Hochfürstl. Haus G.** zur Zeit, da solches das Accis- und Tranck-Steuer-Recht titulo venditionis sich acquiriret, und inne gehabt, die Befreyung davon, tanquam in re propria dem Herrn von E. und dessen Erben concediret, und zwar ob bene merita des Herrn Acquirentis, welche das Ges. Hochfürstl. Haus angegangen, wie solches die Hochfürstl. G.* Interceßion fol. Actor. privat. 76. des mehreren besaget; Principi autem de meritis alicujus testanti, plena fides habenda, licet privilegiatus sua merita vel servitia aliter probare nequeat,

vid. præter alios ibid. citat. HARPRECHT. *Consult. Vol. nov. Consil. 39. n. 157.*

So ist dahero auch nicht nur von E. Seiten bey der Acquisition dieser Befreyung gar nicht nöthig gewesen, derer andern Hochfürstl. Herren Agnatorum Consens und Einwilligung beyzubringen, da das Tranck-Steuer-Recht zu M. und die dispositio circa illam dem Hochfürstl. Hauße G. ** solitarie per emtionem acquiriret worden, und dieses Hochfürstl. Haus zwar eine rem communem jedoch pro partibus divisis besessen, welche

post

poſt factam diviſionem nicht mehr in communionem gehörig geweſen, ſondern poſtea partem propriam ausgemachet hat,

L. pen. cod. Commun. divid. L. 6. §. 3. Commun. præd. L. 2. 5. §. 3. ff. de verb. Signif. FROMMANN *Diſſ. de Condomin. th. 10.*

ſondern es iſt auch ſolchen acquiſitis pro irrevocabili & oneroſa, und pro tranſitoria in hæredes, als das Privilegium ſelbſten beſaget, denen Rechten nach allerdings zuhalten; Concesſiones enim ob benemerita, ſive remuneratoriæ, tam in ſucceſſores concedentis, quam accipientis per ſe ſunt tranſitoriæ & realia privilegia.

ROSENTHAL. *de Feud. c. 5. concl. 85. lit. e.* VVLTEJVS, *in Conſil. Marpurgenſ. Vol. 3. Conſ. 35. n. 110. vid.* HARPR. *Diſſ. de Immunitate a Collectis conventionali, th. 29.*

Bey ſolcher der Sachen Bewandniß nun hat auch vor das

7) Dieſes Privilegium mit ſammt der re ad ſingulares ſucceſſores nothwendig übergehen, und dahero, da nachgehends, & poſt hanc concesſionem das Tranck-Steuer-Recht zu M. a Sereniſſ. G.** an Sereniſſ. S.** cediret worden,

vid. Receſſ. inter Sereniſſimos Duces S & G* d. 6. Sept. 1717. fol. Actor. privat. 145.*

nothwendig auch das E. acquiſitum privilegium exemtionis von der Tranck-Steuer, ad Sereniſſ. S* mit transferiret werden müſſen, non ſolum enim ob ceſſam actionem vel jus ceſſionarius exercitium jurium ceſſorum ſaltem ex jure & perſona cedentis, in propriam tamen ſuam utilitatem exercendum conſequitur,

L. 4. & 9. C. de Procurat. L. ult. Cod. quando fiſci vel privati &c.

ſed etiam res aliter cedi non præſumuntur, niſi cum onere rei inhærente,

hærente, hoc enim ſemper rem ſuam ſequitur, nec per tertium poteſt immutari

MANLIVS *in Tr. de collect. tit. 5. n. 10.*

Dahero auch Sereniſſ. Duces M. ** & S. ** allenfalls wie höchſt Dieſelbe ſelbſten in dero litteris Reſponſoriis ad Sereniſſ. G.* bemercket,

vid. fol. Actor. privat. 148.

auf dem Fall ſelbige durch die dem Herrn von E. concedirte Exemtion ſich beſchwehret zu ſeyn befinden, contra Sereniſſ. Ducem G.** vielmehr die evictionis præſtationem noch zu ſuchen haben würden, als daß höchſt Deroſelben das Jus tertio ſemel acquiſitum, ſive privilegium a Dn. Anteceſſore tertio ejusque hæredibus conceſſum, hinwieder ſo fort berechnen zu können, mit rechtlicher Beyfall vor befugt zu erachten ſeyn ſolten; Jus enim ſemel acquiſitum ne Princeps quidem ſummus ex plenitudine poteſtatis rurſus auferre aut afferre velle præſumi poteſt

L. 6. pr. C. unde vi &c. ANT. GABRIEL. *L. 3. commun. concluſ. tit. de Jure quæſit. non tollend. concl. 3. n. 3.*

Wie nun auf ſolche Weiſe die Eingangs angeführte rationes dubitandi und pro petitorio der Hochfürſtl. Cammer militirende Gründe genugſam refutiret worden; So ergiebet ſich hieraus auch, daß mehr beſagtes petitorium der Hochfürſtl. Cammer noch ſo klar bey weiten nicht ſey, daß es ſo fort das Poſſeſſorium abſorbiren und das erſtere vor allen tractiret werden ſolle; vielmehr iſt im Gegentheil das E. petitorium, Kraft des bishero angezogenen, wo nicht überflüßig fundiret, doch alſo beſchaffen, daß es das Gegentheilige Petitorium ziemlich dubiös und wanckend machet. Und um dieſer Urſach Willen hätte in gegenwärtigem Proceſſu allerdings vorhero auf das E. Poſſeſſorium am förderſten reflectiret, und auf deſſen Eruirung, nicht

aber

aber erst des petitorii es in tramite Processus angetragen werden sollen. Dann dieses Possessorium des Herrn von E. befindet sich dahero genugsam fundiret, daß

1) Die Frau von E. in ihrem Exhibito vom 20. Octobr. 1731. und 8. Novembr. 1731. ad Sereniss. M.* & S.* wieder der Ges. Cammer C. Pœnal Inhibition des Bier-Brauens wegen, und deren turbationem Schutz und Cassation dieses Verbothes gesuchet, welches queruliren nichts anders als ein turbatæ possessionis remedium in sich hält, dieses fundamentum intentionis aber der Frau Querulantin fundirt das Genus Processus, cognoscitur enim judicium possessorium vel petitorium ex eo, si actor vel Juris in re declarationem petiit, vel se in possessione aut acquirenda, aut retinenda, aut recuperanda fundavit,

HARTM. *Pistorius, L. 1. Qu. 45. n. 22.* BRVNNEM. *in Proceff. Civil. c. 1. n. 42.*

Sodann ist auch dieses E. possessorium

2) Ex ipso facto partis adversæ & ejus confessione genugsam vor fundiret zu achten; dann es ja von Seiten der Hochfürstl. Cammer nicht so viel Inhibitionum juris braxandi, als erlassen worden, bedurft hätte, wo die von E. nicht in possessione juris braxandi sich befunden hätten, privatio enim habitum sive exercitium quoddam præsupponit

L. *5 ff. de Injust. & irrit. Testam.* *L. 116. ff. de verbor. obligat.*

Wie denn auch

3) Diese Possessio und Exercitium des E. Brauens, die gegenseitige Cammer per indirectum durch die Beylage der Vorstellung ad Serenissimum von Sächß. C.* vom 4. Decembr. Anno 1710. selbst eingestanden, in verbis: „dessen in M. habendes Guth, und desselben allda zu exercirenden Brau- und „Schenck-Gerechtigkeit," item in verbis: „Weilen in dem Flecken M. allen und jeden daselbstigen Innwohnern zu brau- „und zu schencken erlaubet, Eingangs ernannten Herrn Ge-

„heimden-Rath und Cantzler von E. dergleichen mit desto we-„nigern Bedencken verstattet werden könne," und solche Possessio nochmehr vor das

4) Durch die Aussage derer producirten Testium bekräftiget wird. Nun ist aber denen Rechten gemäß, quod quilibet in sua possessione, in qua est, dum lis ei fit, sit tuendus, donec alter vitiosam eam & injustam esse probet, justa enim semper præsumitur possessio, donec probetur contrarium, quia possessio juris præbet titulum,

L. *fin. Cod. de rei vindicat.*

inde, ubi de possessione tantum retinenda agitur, incongrua est disputatio, an ejus titulus justus sit, nec ne,

L. 2. ff. uti possidet. MEVIUS *Decis. P. VI. Decis. 173.*

Dahero auch in dergleichen Fällen, & ubi dubia est proprietatis causa, possessionis vero aperta & liquida, als im gegenwärtigem Fall ebenfals vorkommet, vor allen vorerst auf das Possessorium zusehen, und dieses a judice fest zu setzen, dasjenige aber, so inter partes de Justitia possessionis allegiret wird, von der causa possessionis zu separiren, und entweder ad possessorium ordinarium oder ad separatum in petitorio, denen Proceß-Regeln gemäß, zu differiren ist, petitorium enim nisi liquidissimum sit, semper seponitur, & possessio defendenda, donec illa injusta doceatur,

L. 3. C. de Interdict. MENOCH. *recep. possess. remed. 1. n. 11. vid.* STRYK. *in Introduct. ad Prax. C. 1. d. 19.*

& ubi de immunitate & ejus possessione controversia est, possidens eam, in ejus possessione usque ad finem litis relinquendus & conservandus est,

KLOCK. *de Contribution. C. 20. n. 253.* MEVIUS, *P. VIII. Decis. 257.*

nec absque prævia cognitione causæ quis sua possessione expelli potest,

L. *1.*

L. 1. Cod. ſi cui per vim &c.

quin potius etiam parti poſſidenti & turbatæ licitum ſit, adverſus turbantes ſeſe defendere, pendente lite,

GAIL. *Obſerv. L. 1. Obſerv. 147. n. 2.*

ita, ut continuatio poſſeſſionis, ea pendente, licita ſit, nec pro attentato habenda,

LANCELLOT. *de Attentat. P. 2. C. 4. lin. 1. per tot.*

etſi etiam inhibitio a Judice inferiori facta fuerit

BORCHOLT. *Conſil. 9. Qu. 1. L. 1.* DECIVS *Conſil. 103.*

Dahero alſo auch in præſenti caſu am erſten auf das poſſeſſorium zu reflectiren, und ſolches um ſo mehr zu mainteniren ſeyn will, als die cauſa petitorii & juſtitia contradictionis hujus privilegii vom Gegentheil ſo klar noch iſt dargethan worden,

LVD. PASTIVS *Tr. de decret. manutenent. Obſerv. 17. & 18.*

und, obwohln die Hochfürſtl. Cammer einwendet, es ſey auch dieſes Poſſeſſorium als vitioſum gar nicht zu allegiren; weilen das Jus braxandi ein Regale, die Poſſeſſio aber Juris Regalis a privato adverſus Principem nicht zu allegiren ſtehe; So iſt doch ſolcher Einwurf abermahlen ohnfundiret; weilen eines Theils die regalia præcipue minora denen privatis per modum Privilegii gar wohl conferiret werden können,

LAYTERBACH. *Diſſ. de Regal. th. 286. & 287.*

andern Theils aber nur ein ſolcher poſſeſſor regalium minorum ſive fiſci, contra Principem & ejus Cameram agit, den titulum ſuæ poſſeſſionis, ad quem edendum regulariter nemo poſſeſſor tenetur,

L. ult. ff. de acquir. & amittend. poſſeſſ. L. 11. C. de hæredit. petit.

zu allegiren und zu dociren gehalten iſt,

STRYK. *in Diſſ. de neceſſitate edendi c. 3. §. 33. 34.*

und, wo ſolches geſchiehet, derſelbe auch in poſſeſſorio ſummario, quod uſu fori ad cujuscunque poſſeſſionis defenſionem extenditur, licet periculum armorum non ſemper ſubſit,

CARPZ. *in Proceſſ. tit. 23. Art. 1. n. 6.*

zu manuteniren
uti per ad citatum præjudicium Facultatis ſuæ decidit

STRYK. *in U. M. ad tit. ff. de Jurisdict. §. 28.*

weilen nun die E. Frau Wittib ihre Befugniß des Juris braxandi zu M. und der Accis-Freyheit nicht nur per conceſſionem Sereniſſ. G. * ob remuneratoriam donationem factam, mithin alſo titulum ediret hat, ſondern auch noch über das, das poſſeſſorium & exercitium dieſer Tranck- Steuer- Freyheit und Schenck-Gerechtigkeit bey 20. Jahren hindurch quiete continuiret zu haben per teſtes ad Art. probat. 3. erwieſen, in quo caſu, & ubi poſſeſſori privato alicujus juris regalis minoris exercitium longi temporis accedit, ipſe etiam adverſus principem in poſſeſſione vel quaſi eſt manutenendus

POSTHIVS *de manutenend. poſſeſſ. obſ. 44. n. 3.* HORN. *Conſult. Claſſ. 1. n. 2. Conſult. 2. p. 3.*

DECISIO.

So iſt dahero auch der Frauen von E. poſſeſſorium vor wohl fundiret zu erachten, und dieſe Frage quoad utraque membra bereits oben gemeldtermaſſen affirmative, denen Rechten nach, zu decidiren geſtanden.

So viel nun die zweyte Frage angehet:

QVÆSTIO

QVÆSTIO II.

Ob nicht die lite pendente vom Hochfürstl. Amt erlassene Pœnal Inhibitiones zu caßiren und disseitiger Theil bis zur Austragung des Processes in ruhigen Besitz des freyen Bier-Bräuhahn-Brauens und Schenckens Faß- und Maaß-weiß zuschützen, auch hiesige Gemeinde, welche meist den Streit erreget, und nachgehends ersitzen lassen, alle verursachte Kosten und Schaden zu ersetzen schuldig?

RESPONSIO.

Ist solche quoad prius membrum aus denen Deductis in voriger erstern Frage affirmative, quoad posterius aber negative zu beantworten. Dann, wie schon bereits bemeldet worden, ist der Hochfürstl. Cammer petitorium noch ziemlich unerörtert und ungewiß, und dahero ad absorbendum possessorium der Frau von E. noch nicht hinreichig; Nachdem nun aber von E. Seite die possessio per longum tempus continuata beygebracht, und ad ejus confirmationem dazu noch titulus ediret worden; So genieſſen Kläger dahero der possessionis summariæ auch in Jure Regali contra Principem billig, und sind die Ausführung derer Titulorum von beyden Theilen, quæstionis, quisnam sit fortior, in das petitorium allerdings noch auszustellen,

vid. STRYK. *in U. M. ad tit. ff. de Jurisd.* §. *28.* TEXTOR. *in Diss. de Poss. Jurisd. n. 16.* MEVIVS, *P. IV. Decis. 356. per tot.*

Inzwischen aber, und ehe die Deductiones titulorum auf einer andern Seite zur Richtigkeit gebracht werden können, sind die ergangene Pœnal Inhibitiones in alle Wege zu caßiren, pendente enim lite neque aliquid est innovandum

tot. tit. & L. 1. Cod. ut lite pendente &c.

neque etiam quis in sua possessione turbandus, multo minus ea

penitus eſt privandus, ne quidem a judice, etiamſi ſupremus ſit,

MENOCH. *recuper. poſſeſſ. remed. 17. n. 49.* MEVIVS, *P. 2. Deciſ. 188. n. 1.*

qnin potius talia attentata ſtatim ſunt revocanda, in hoc enim non ſaltem Prætoris, ſed multo magis Summi Principis auctoritas & majeſtas vindicatur, uti ex Oldrado probat

MEVIVS, *P. 4. Deciſ. 232. n. 3.*

So viel aber das poſterius membrum betrift; weilen die Hochfürſtl. Cammer bey dieſem Proceſs ob proprium Intereſſe interveniret und dahero die M. Gemeinde, ob ſie zwar anfänglich durch ihr Querelen den Proceß veranlaſſet, der Cameræ doch nicht verwehren können, daß dieſe einen neuen eigenen und ſeparaten Proceſs, ob intereſſe proprium, nicht anſtellen können, ita ut partem primo querulantem a judicio plane repellere potuerit, ob intereſſe publicum quod antefertur privato L. 3. Cod. de Prinmipilo, ubi de tali interventione, quæ proprio motu ob utilitatem publicam fit, ſentit

MEV. *P. 3. Deciſ. 96. n. 2. & P. 2. Deciſ. 89. n. 4.* STRYK, *in Ll. M. Cap. 13. §. 8.*

wiewohlen die Gemeinde ſelbſten, wann ſie den litem ihrer Seits völlig deſeriret, nur diejenigen Koſten, ſo ſie durch ihr verhandeln cauſiret, alleine als litis deſertores wieder zu erſetzen gehalten ſind, und, wo die Hochfürſtl. Cammer in cauſa als temere litigans ſuccumbiren, oder auch dieſelbe in proceſſu retardationem admittiren würde, ſolche eben ſowohl in expenſas retardati proceſſus künftighin zu condemniren ſeyn ſolte;

BLVM. *in Proceſſ. Camer. tit. 8. n. 10.* MYNSINGER. *Centur. 1. Obſerv. 45.* GAIL. *L. 1. Obſerv. 151. n. 15.*

Was nun endlichen auch die dritte Frage angehet:

QVÆSTIO

QVÆSTIO III.

Ob nicht zu Versendung der Acten Hochfürstl. Cammer E. * ihres Wiederspruchs halber an den hierzu erforderlichen Kosten die Helfte betragen müsse?

RESPONSIO.

Ist solche denen Rechten nach also zu beantworten, daß, obwohln die transmisfio actorum regulariter sumtibus fit petentis;

BRVNNEM. *in proceſſ. civil. c. 27. n. 5.*

Dieweiln aber in præsenti casu die Hochfürstl. Cammer das Interesse Principis wegen der Tranck-Steuer und Accis-Freyheit selbsten vertritt, und mithin per indirectum die causa Sereniſſimum Principem, cujus sub Judiciis processus ventilatur, selbsten angehet, in solchem Fall aber ein Judex, quem causa ipsum vel directo vel indirectum tangit, die cognitionem vel ipse vel per officiales suæ jurisdictionis subjectos, tanquam Domino suo per juramentum affectos, nicht übernehmen kan per Cap. 25. f. de Offic. Judic. delegat. Sondern vielmehr ein solcher Richter, wenn ihme gleich die causæ cognitio gebühret, die sententiam in derselben von unpartheyischen JCtis extraneis ad evitandam omnem partialitatis suspicionem abfassen lassen, und die Acta ex officio verschicken solle, in diesem Fall aber, etsi Acta ex officio transmittuntur, ob dubia utriusque partis jura, & sententiam adhuc a judice impartiali desuper expectandam, die sumtus transmisionis von beyden Theilen æqualiter zuerlegen sind,

MEVIVS, *P. VIII. Deciſ. 221. num. 2.* SCHRADER. *de Feud. Part. 10. Sect. 14. num. 11.*

DECISIO.

So ist dahero die Hochfürstl. Cammer von der Erlegung der Helfte der ad transmisionem & sententiam ab exteris ferendam

dam nöthigen Kosten nicht zu eximiren, sondern hat solche entweder vorzuschiessen, oder, woferne die Acta bereits transmittiret worden seyn solten, um so mehr dem parti actrici zu vergüten, weilen es doch dermahln propitio jure auf nichts anders; als die Erörterung des Possessorii ankommen kan, in welchem Fall die dijudicatio expensarum bis zur Erörterung der Sache in petitorio ohnehin ausgesetzet zu werden pfleget. Welches alles dann auf die an uns erlassene freundliche Requisition zum rechtlichen verlangten Decisq nicht verhalten sollen.

RESPONSVM
XI.
Scabinat. Jenens.
ad interrogation. N. N.
M. Jan. 1718.

WAs uns die wider M. R. R. ein Eheweib ergangene Inquisitions-Acta, nebst einer Frage, zugeschicket, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir für recht:

Wird Inquisitin beschuldiget, daß sie ihren Mann G. R. böslich verlassen, im Land und Schencken herumgelauffen, auch Ehebruch getrieben, davon sie schwanger worden, und eines Kindes genesen.

RATIONES.
I.
DVBITANDI.

Ob sie nun wohl von ihrem Manne nicht ohne Ursach gangen seyn will, sondern, weil er sie Hunger leiden lassen, und tyrannisch tractiret, daß er auch so gar sie zu massacriren gedrohet, und daß sie in ihrer Flucht zu Fall kommen, solches

geschehen sey, da sie sich mit dem Truncke übernommen, im Schlaf ein Mühl-Pursch mit ihr zuthun gehabt, dessen sie eher nicht inne worden; über dieses ihrem Ehemann, daß er nicht, wie einem Ehemanne gebühret, sich in der ehelichen Beywohnung erwiesen, sondern eines Onanismi beschuldiget:

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch Inquisitin, daß sie von dem Manne übel gehalten und nicht versorget würde, weder Geistlichen noch Weltlichen jemahls geklaget, und ihr Vorgeben, wegen des tyrannischen Tractaments, und harten Bedrohungen mit nichts bescheiniget, auch, daß sie von einem Mühl-Purschen unwissender Weise geschwängert worden sey, nicht glaublich, zumahl sie anfangs ihre Schwangerschaft, die ihr doch wohl bewust gewesen, verneinet, darzu das andere Vorgeben wider den Mann, allem Vermuthen nach, aus einer Bosheit herrühret:

DECISIO.

So ist Inquisitin zuförderst nochmals in Güte, in Gegenwart des Scharffrichters und seiner zur Peinlichkeit gehörigen Instrumente zum Geständnis der reinen Wahrheit ernstlich zu vermahnen, und, wenn sie nichts destoweniger auf ihrem leugnen beharret, vermittelst ziemlicher Schärfe eigendlich zu befragen:

1) Ob sie nicht wissendlich und vorsetzlich sich von einem andern schwängern lassen?
2) Wer derselbe gewesen?
3) Ob nicht die von ihr angegebenen Umstände von Mühl-Purschen falsch und erdichtet?

Wenn sie nun dergestalt zum Geständnis gebracht, und den andern oder dritten Tag hernach, ausser dem Ort der Peinlichkeit, in Beyseyn der Gerichts-Personen, Articuls-weise wie-

derum vernommen, und ihre Aussage jedesmahl fleißig ad Acta registriret wird, ergehet darauf in der Sache ferner was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XII.

Scabinat. Hallens.

ad interrogation. N. N.

M. Apr. 1718.

FORMVLA SENTENTIÆ

in eadem causa.

Als uns derselbe die wider M. R. R. wegen getriebener Hurerey und Ehebruchs gehaltene Inquisitions-Acta zugefertiget, und unsere Rechts-Belehrung ihme darüber zu ertheilen gebethen;

Demnach erkennen wir Königl. Preußl. des Hertzogthums Magdeburg Schöppen zu Halle, nach deren Verleß- und Erwegung vor Recht:

Daß Inquisitin in ihrer anderweitigen Defension ichtwas, so ihr zu statten kommen möchte, nicht ausgeführet, dahero es bey dem fol. 65. befindlichen Urtheil zu lassen, jedoch dergestalt, daß die daselbst erkannte Peinlichkeit weiter nicht, als durch Anlegung der Daumen-Stöcke, und, da diese nichts fruchten solten, vermittelst der Schnürung mit denen Banden an der Inquisitin zu vollenstrecken. Es ist aber auch deroselben Ehemann G. R. auf vorhergegangene ernste Verwarnung für der schweren Strafe des Meineydes, worzu auch sein Beicht-Vater zuziehen, vermittelst leiblichen Eydes sich zu reinigen, und, daß er seinem Weibe nach erfolgter Copulation jederzeit, als einem Ehemann gebühret, ehelich beygewohnet, und bey

dem

dem mit ihr gepflogenen Beyschlafe jedesmahl den Saamen in ihren Leib lauffen lassen, zu schwöhren schuldig: Worauf dann, er thue solches oder nicht, allenthalben ferner ergehet, was recht ist, V. R. W.

RESPONSVM XIII.

Scabinat. Jenens. ad interrogation. N. N.

M. Jun. 1718.

in eadem causa.

Als uns die wider M. R. R., G. R. Eheweib ergangene Inquisitions-Acta, nebst einer Frage, zugeschicket, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir für recht:

Obwohl ermeldte Inquisitin, als sie mit der Peinlichkeit angegriffen, gestanden, daß sie sich wissendlich und vorsetzlich schwängern lassen, auch des Wirths zu N. Sohn, Friedrich K. zum Thäter angiebt, welches ihr Bekänntnis sie auch ausser dem Ort der Peinlichkeit nochmals wiederhohlet, daß solchemnach, und anderer, in Acten vorkommenden Umstände halber, sofort auf die von der Inquisitin, als Ehebrecherin, verwürckte Todes-Strafe definitive zu erkennen seyn möchte: Dieweil aber dennoch gedachter K.* über der Beschuldigung, ob er deren geständig, noch nicht gehöret, und die Warheit doch an den Tag zu bringen ist; So wird zuförderst an des beschuldigten K. ordentliche Obrigkeit alles umständlich billig berichtet, und deren Antwort, daß man wisse, ob eine confrontation vonnöthen sey, erwartet, worauf sodann ferner ergehet, was recht ist, V. R. W. Urkundlich mit unserm Insiegel besiegelt.

RESPONSVM XIV.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Aug. 1718.

in eadem cauſa.

Als uns die wider M. R. R., G. R. Eheweib, ergangene Inquiſitions-Acta, fernerweit, nebſt einer Frage, zugeſchicket, und darüber unſere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach ſprechen wir für Recht:

Daß nunmehro ermeldte Inquiſitin, des begangenen und geſtandenen Ehebruchs halber, wenn ſie für öffentlich gehegten Hals-Gerichte bey ſolchem Geſtändniß beharret, mit dem Schwerdte vom Leben zum Tode zu richten. Ubrigens iſt, vor Vollſtreckung der Strafe, ihr nochmals ernſtlich zuzureden, daß ſie mit der Warheit heraus gehe, und, wer eigendlich die fleiſchliche Unzucht und Ehebruch mit ihr getrieben habe, ohne jemandes hierinnen zu ſchonen, oder ihm zu nahe zu treten, gewiſſenhaft eröffnen. Solte ſie nun weiter entweder auf Friederich K. des Wirths zu N. Sohn, oder auf den Röhrenmeiſter, K. zu N. oder auf beyde zugleich bekennen, und bey einer Auſſage beſtändig bleiben, iſt die Bewandnis der Sache, und was in Actis vor Indicia vorhanden, an des, oder derer, von der Inquiſitin vor ihrem Ende beſtändig benenneten ordentliche Obrigkeit, zu behöriger Inquiſition zu berichten, V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XV.

Facultat. Jur. Hallenſ. ad interrogation. N. N.

M. Nov. 1714.

Als dieſelbe uns die, in Sachen ſämmtlicher Herren von H.* eines, des Advocati Fiſci andern Theils ergangene Acta zu geſendet, und ſich des Rechten darüber zu berichten verlanget; Demnach erachten wir Ordinarius, Decanus, und andere Doctores der Juriſten-Facultät auf der Königlichen Preußiſchen Univerſität Halle, nach fleißiger Verleß- und Erwegung vor Recht:

Daß ſämmtliche Herren von H., ihres Einwendens unerachtet, des Glocken-Läutens die Tage über vor dem Begräbniß, wann jemand von denen Ihrigen verſtorben, gäntzlichen, und bey der bereits geſetzten Strafe ſich zu enthalten, auch die Grab-Stellen in der Kirche anderer Geſtalt nicht, als wann ſie ſich mit der Kirche deswegen abgefunden, und das von der Herrſchaft geſetzte Quantum bezahlet, ihme einzuräumen. Und iſt der Cornet von H. die ihm dictirte 36. Rthlr. Strafe, ingleichen die 24. Rthlr. wegen der Grabſtädte, der fol. Act. 58. befindlichen Verordnung gemäß, zu bezahlen ſchuldig. Es könnten und wolten dann die von H. daß ſie entweder beydes, oder eines von beyden, zu thun befüget, beſſer als geſchehen, erweiſen, damit würden ſie binnen gewöhnlicher Friſt billig gehöret, und ergehet alsdenn in der Sache allenthalben ferner was recht iſt. V. R. W.

RESPONSVM XVI.

Facultat. Jur. Giſſen.
ad interrogation. N. N.
M. Mart. 1716.

FORMVLA SENTENTIÆ

iu eadem cauſa.

IN Sachen der ſämmtlichen Herren von H. Leuteranten eines, entgegen und wieder den Advocatum Fiſci, Leuteraten andern Theils den Punctum des freyen Glocken-Läutens und Begräbniſſes in der Kirchen bey Abſterben eines von der H. Familie betreffend; Erkennen zum Fürſtl. Sächß. Geiſtlichen Unter-Gericht Hochverordnete Commiſſarii auf eingeholten Rath fremder Rechts-Gelahrten, allem fernern An- und Vorbringen nach, hiemit vor recht, daß es, der eingewandten Leuterung ohngehindert, bey dem den 19. Decemb. 1714. fol. Act. 142, & 143. publicirten Urtheil lediglich zu laſſen, und die Leuteranten die Gerichts-Koſten zu refundiren ſchuldig ſeyn; Immaſſen wir ſolchergeſtalt die vorige Urtheile confirmiren, und Leuterantes in expenſas prævia ſpecificatione, & moderatione ſalva, condemniren. V. R. W.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob zwar die ſämmtliche Herren von H. von dem Hälliſchen Urtheil des Inhalts:

Daß ſämmtliche Herren von H. ihres Einwendens ohnerachtet ꝛc. ꝛc. ut ſupra pag. 77.

aus

aus folgenden Ursachen den 27. Decembr. ejusd. anni die Leuteration eingewendet 1) weil die H. Familie in beyden Puncten des freyen Glocken-Läutens und Grabstädte die possessionem vel quasi durch die vidimirte Extracte dasigen Kirchen-Buchs, wie auch eydliche Zeugen-Aussage dergestalt erwiesen hätten, daß sie 2) auch in præscriptione longissimi temporis & immemorialis fundiret zu seyn sich erachteten; Dahero, obgleich 3) denen Impetranten in dem Bescheid der bessere Beweißthum reserviret, so hätten sie dennoch soviel erwiesen, daß sie bey dem Herkommen, nach dasigem Hennebergischen Landes-Gebrauch vor allen Dingen zu schützen gewesen wären; um desto mehr, da 4) die andern im Hennebergischen District wohnende vom Adel solches Recht haben, fol. Act. 54. 74. 75. 76. und die Leuterantes theils 5) in ihrer Dorf Voigtey-Lehn-Herrschaft und Obrigkeit seyen, vor welche in der Kirche das gewöhnliche Gebet gleich nach gnädigster Landes-Herrschaft mit verrichtet würde, theils auch 6) die patientia & scientia Principis durch die Beylage fol. Act. 186. und 187. sub sign. ☽ & ♂ zu ersehen sey; theils 7) das Argumentum a jure patronatus ad jus sepulturæ genommen sich allhier von deswegen nicht hören liesse, weiln viele vom Adel, ohnerachtet das Jus Patronatus ihnen mangelte, dennoch die Erb Begräbnisse in denen Kirchen hätten, ohne daß 8) Nobiles in suis castris so viel Macht, als der Kayser im Reich, hätten, und dann 9) die von H. in specie mit denen Kirch Höfen, allen Freyheiten, Würden, Nutzen, und Gewohnheiten, klein und groß, besage Beylage fol. Act. 218. & 219 belehnet seyen, also wäre hierdurch der Titulus possessionis auch gnugsam dociret, wiewohln, angeführter massen, sie de jure dazu nicht angehalten werden könnten.

2.

DECIDENDI.

Alleine dessen allen ohngeachtet, so ist ohne allen Streit, 1) daß die freye Begräbnisse und vier wöchiges Läuten ad jura territoria-

territorialia, vel potius Episcopalia, ut & Patronatus gehörig.

CARPZ. *in Jurispr. Conf. Lib. 1. Tit. 1. def. 10.*

Und also kein Privatus sich dessen unterstehen darf, es sey denn Sache, daß er solches ex speciali concessione Principis habe: Nam sine præscitu & consensu patroni seu collatoris nemo in Ecclesia sepeliri debet, secundum

CARPZ. *in Jpr. Conf. L. 2. T. 24. def. 390.*

Cum patronus obstrictus sit ad suppeditationem sumtuum, quando opus habet Eccleſia reparatione;

ibid. def. 336.

2) So ist auch die opponirte exceptio illegitimationis nicht ohne Grund, weil das Tutorium vel Curatorium wegen H. L. von H. nicht mit produciret worden, wie solches de jure erfordert wird:

GAIL. *lib. 2. Obs. 107.* MEV. *P. 2. Dec. 133. n. 2.* CARPZ. *Proc. Tit. 5. Art. 3. n. 2.* BERLICH. *P. 1. Concl. 15. n. 1.*

Und nomine der sämmtlichen H. Familie agiret worden, davon einer fol. Act. 191. sich erkläret, nichts mit diesem Proceß zu thun zu haben, welches sonsten nicht geschehen können, secundum

MEV. *P. 8. Dec. 215.*

und daraus die differentia causæ nicht nur abzunehmen, sondern es ist auch in praxi ausgemacht, daß die nomina heredum nothwendig exprimiret werden,

Rec. Imp. de Anno 1654. §. **Damit auch** ꝛc. **zum vierten** 99.

wie auch eine Verscheibung der Güter, so viel dazu vonnöthen. in die Vollmacht eingerücket, oder gesetzet werden muß.

BERLICH.

BERLICH. *in ſuis Deciſ. aur. Dec. 80.*

Ferner und zum

3) So geben Leuterantes durch die Production neuer Documentorum fol. Act. 186. 187. und 217. 218. gnugſam an den Tag, daß ihr vorheriger Beweisthum, nicht anreichend geweſen, und alſo dem annexo des Urtheils dadurch Parition leiſten wollen. Welches erſtere dann in der That ſich alſo befindet, indem

4) Die Grabmahle in der Kirche ſolches nicht ausmachen, ſonſten eine jede Familie, ſo in einer Kirche Grabſtädte oder Erb-Begräbniſſe hätte, ein freyes Begräbniß ſuchen würde, wohin der angeführte Extract Kirchen-Buchs fol. Act. 48 b. 49. & 50. zielet. Wovon immittelſt, ob ihre Vorfahren in die Kirche begraben worden, keine Frage, ſondern dieſes iſt der Cardo Quæſtionis, **ob ſie frey und ohne Entgeld dahin begraben worden**, oder **ob ſie das freye Glocken-Läuten herbracht**, oder **ihnen gebühre**? Von welchen allen

5) Kein Buchſtabe darinnen zu finden, weniger die abgehörte Zeugen ſolches deponiret haben; maſſen der erſtere Zeuge, H. L. W. fol. Act. 105. eines Theils von einem freyen Glocken-Läuten, nichts gemeldet, ſondern auf die Frage, ob ſie es befugt geweſen, oder nicht, und ob ein Widerſpruch geſchehen, deponiret: auf jenes, wüſte er nicht, auf dieſes, nemlich den Widerſpruch, affirmiret er, welches die andern viere auch beſtätigen, und von der Haupt-Frage nichts wiſſen, einfolglich hierinnen mehr gegen, als vor ſie geſagt haben; Wiewohln dieſelbe

6) Illegaliter abgehöret, weil keine Articul und Frag-Stücke vorher übergeben worden, worauf ſie ſonſten abgehöret werden ſollen; Hindert auch nichts, daß ſie

7) Einwenden, man ſolle aus denen Rechnungen und Documentis verificiren, ob von ihnen jemaln Geld gefordert oder gezahlet worden; nam reus non tenetur edere actori inſtru-

menta, sed huic incumbit onus probandi. Und wie mögen sie sich einer Leuteration unterstehen, da

8) eo ipso, daß sie sich auf eine præscriptionem fundiren, sie titulum zu docuren schuldig sind, als welcher de jure dazu, nebst andern requisitis, so ebenfals noch nicht erwiesen, erfordert wird, daß es allenfals die blosse Actus possessorii, wann schon solche probiret wären, wie doch angeführter massen nicht ist, hier nichts ausmachen wollen. Hoc enim procedit, si privatus contra privatum agat; sed si privatus cum ipso Principe litiget, tunc possessio ab onere probandi possessorem non liberat: nam tali in casu & in quovis possessorio opus est tituli allegatione.

MEV. *P. 1. Dec. 44. n. 6.*

Sondern, wann auch gleich ein Schein des tituli gezeiget werden könnte, posito, so wäre doch die præscriptio per contradictionem nach denen Attestaten fol. Act. 1. Anno 1685. und fol. Act. 4. & 105. hin und wieder interrumpiret; um desto mehr, indem

9) Die ferner ex adverso laudirte Documenta fol. Act. 54. Das Herkommen unter denen von Adel in genere nicht besagen, noch, ob sie es gratis hätten, vielmehr daß ein jeder die Observanz erweisen müste; Wie dann von einem Nobili sich auf den andern gar nicht argumentiren lässet, ohne daß ein Unterschied inter immediatos & mediatos zu machen ist; Die andern Zeugnüsse aber

10) Alle emendicata suffragia sind, so keine vim probandi theils haben, theils den cardinem quæstionis nicht berühren. So thut auch wegen des andern und reservirten bessern Beweißthums

11) Nichts zur Sache, daß die Herren Leuterantes Domini jurisdictionales seynd, und selbige mit in das Kirchen-Gebeth mit eingeschlossen worden; Anerwogen die Jurisdiction mit dem Jure Patronatus keine Verwandnüß hat.

HEROLD. *Cons. Dec. 3.* CARPZ. *L. 3. T. 10. D. 110. n. 7.*

FINCKELTH.

FINCKELTH. *de Jur. Patronat. C. 6. n. 75.* COTHM. *Vol. 4. Resp. 33. n. 20*

Und der Gebrauch der Glocken, a suprema directione Principis & capitis Reipublicæ dependiret, ita ut nemo campana uti queat, nisi consensus Principis vel expressus vel ad minimum tacitus sit; scil. permissio & conniventia adsit. Welche conniventia vel tacitus consensus hoc in casu eben wenig

12) erwiesen, weilen ihre eigene Beylagen sub sign.) &). fol. Act. 156. & 187. bezeugen, daß bey Ihro Hochfürstl. Durchl. die von H. um die Begräbniß expreße Ansuchung gethan, und im letztern Rescript enthalten, wie in dieser Sache es lediglich auf deren Disposition ankäme, consequenter die Leuterantes keines Rechts noch Præscription bey so klaren Umständen ex tacito consensu sich anmassen können. Contra Principem enim, utpote, quibus jus patronatus jure regalium competit, hoc jus non nisi tempore immemoriali præscribitur, prout tradit

STRYK. *de Invest. act. Sect. 4. membr. 5. n. 18.*

zumahlen da die Contradiction und interruption ex Actis schon angeführet ist; Und wie in das Kirchen-Gebeth

13) viele gesetzet werden, so weder das Jus Patronatus, noch Episcopale haben; Also ist auch hieraus kein Argument, geschweige eine Probation zunehmen, sondern weilen

14) Post Principes regulariter denen Patronis ob funus domesticum das Glocken-Läuten, in Ecclesiis patronatis auf eine gewisse Zeit, und keinen privatis, anzusagen zukommt;

FINCKELTH. *de Jur. Patronat. C. 4. n. 2.*

Et quidem ex concessione Principum, unde jus subalternum nominat

STRYK. *in Not. ad* BRUNNEMANN. *Jus Eccl. L. 2. C. 8. §. 9.*

zu welchem Jure Patronatus die von H. bis nach ſich nicht legitimiret haben. Dann wann gleich

15) Ihre Vorfahren etwas bey der Kirche geſtiftet hätten, oder auch mit dem Kirchhof belehnet wären, wovon doch die Originalia zuförderſt mit denen folgenden Lehn-Briefen produciret werden müſten, ob auch dergleichen verba in ſothanen folgenden enthalten, quia illud procedit, ſi quis in principio Eccleſiæ ſurgentis opes & reditus confert ſufficientes ad totius eccleſiæ conſervationem, & honeſtam parochorum ſuſtentationem perpetuam. Si vero poſt fundatam & jam conſecratam & dotatam Eccleſiam aliquid donetur, tunc illa donatio, vel dotationis augmentum non parit ius compatronatus. Talis enim non dicitur dotator, ſed benefactor, nec ob id conſequitur jus patronatus, utpote quod jura non benefactori, ſed dotanti indulgent.

Can. filius. Cauſ. 16. Qu. 6. C. piæ mentis 26. c. filiis 31. Cauſ. 16. Qu. 7. PANORMIT. *V. 2. Conſ. 59. n. 30.* MAGER. *a* SCHONBERG *de advocat. c. 9. n. 598. 99. & 600.* HERRMANN. *de Jur. Patron.* ⊙. *55.*

Sic fundata eccleſia jus patronatus fruſtra quæritur.

C. Conſecrat. diſt. 1. 2.

Hoc vero, ſi inveſtitus ſit mit einem Kirch- oder Pfarr-Lehen, quod vocari ſolet jus patronatus, vel Advocatia.

GAIL. *2. Obſerv. 54.* BESOLD. *Theſ. Pract. hoc verbo. num 29.* WEHNER. *verb.* Kirch Satz.

Daß alſo allenfals das Wort Kirchhof jurisdictionem circa cœmiteria bedeutet, welche ſonſten denen Conſiſtoriis zuſtehet, wie ſolches nicht undeutlich beſchreibet

BERGER. *Part. 2. Reſp. 85.*

Dahero und nachdem Leuterantes ſelbſt geſtehen müſſen, wie ſie keine Patroni Eccleſiæ ſeyn, anbey weder ein Pactum vorzeigen, noch die ſpecialem conceſſionem a Sereniſſimo Principe, vel conſuetu-

suetudinem rite, und wie sichs de Jure gebühret, erwiesen haben, wir bewogen worden, den vorigen Bescheid zu confirmiren, und die Leuterantes. ob defectum gravaminum, in die Unkosten zu condemniren. Können und wollen sie aber den aufgelegten bessern Beweisthum annoch führen, so ist ihnen solcher im erstern Bescheid vorbehalten.

RESPONSVM XVII.

Facultat. Jurid. Viadr. ad interrogation. N. N.

M. Jun. 1731.

Als uns derselbe Klage, Antwort und erfolgte Gesätze, in Sachen Curatoris Rosinen Catharinen W. * Klägers an einem, und Paul St.* wie auch Catharinen Margarethen S.*, Beklagter am andern Theil, zugefertiget, und unser rechtliches Erkänntniß darüber erfordert; Demnach erachten wir Decanus, Ordinarius, Senior und andere Doctores der Juristen-Facultät auf der Königl. Preußischen Universität zu Franckfurt an der Oder, nach deren Verleß- und Erwegung vor Recht:

Daß die von Beklagten erhaltene Belehnung mit dem Garten in weichen Gereuth hinwiederum zu caßiren, hingegen Klägerin gegen die gewöhnliche Præstanda damit zu belehnen, Beklagte aber solchen cum fructibus extantibus abzutreten schuldig. Jedoch werden die Unkosten gegen einander compensiret und aufgehoben. Und ist im übrigen beyderseits Advocatis die in ihren Schriften gebrauchte anzügliche und satyrische Schreib-Art vor diesesmahl ernstlich zu verweisen, und ihnen, Amtswegen, sich selbiger künftighin, bey Vermeidung ernstlicherer Ahndung, zu enthalten, anzudeuten. V. R. W.

RESPONSVM XVIII.

Facultat. Jurid. Helmst. ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1732.

FORMVLA SENTENTIÆ in eadem causa.

In Leuterungs-Sachen C. M. S.* und Consorten, Leuteranten und Beklagten an einem, entgegen und wider die W.* Wittwe, R. C. nunmehro D. Eheweib, Leuteratin und Klägerin am andern Theil, erkennet das Fürstl. Sächßl. Ges. Amt C.*, auf vorgehabten Rath der Rechts-Gelehrten vor Recht:

Daß, der eingewandten Leuterung ohnerachtet, bey dem vorigen Franckfurter Urtheil zu lassen; Ubrigens aber die beyderseits aufgewandte Kosten gegen einander zu compensiren und aufzuheben. V. R. W.

RATIONES DECIDENDI.

Johann W. der Klägerin verstorbener Mann hat in seinem Testament die Klägerin zur Universal-Erbin eingesetzet, und seinen Stief-Kindern erster Ehe jetzigen Beklagten einen Garten vermachet, welchen Beklagter auch in Belehnung gehörigen Orts genommen, es ist aber zu Franckfurt solche Belehnung wieder caßiret und der Garten der Klägerin wegen nullität des Testaments, als Erbin ab intestata, zu gesprochen worden; wiewohl nun in der jetzigen Leuterung, die Beklagte, theils das Testament, theils ihr Legatum, nochmals zu behaupten

haupten ſuchen, maſſen 1) das Teſtament mit denen darinnen legirten Garten, in Anſehung der Beklagtin Kinder ein legatum dotis, oder gar ad piam cauſam in ſich hielte, darbeneben 2) der Teſtator zugleich wegen ehemahligen mit denen Beklagten geſchehene Theilunge auf die Æquitæt ſein Abſehen mit gerichtet, und pro ex oneranda conſcientia den vorhin ladirten Beklagten wieder etwas hätte zu gut thun wollen. Nun aber 3) gebrauchte es bey dergleichen Teſtament keiner ſonderbaren Solennitäten, ſondern es ſey genug, daß es entweder von einem Notario und dreyen Zeugen unterſchrieben, oder hernach von einem Notario auf des Teſtirers Befehl nach ſeinem Tode vor das Gericht, gleichwie hier mit den beyden Teſtamentis fol. 8. & 56. geſchehen, gebracht wäre, hiernechſt 4) beſtände ja ein Legatum, wenn ſchon das Teſtament ungültig, und nur ein deutlicher letzter Wille. Z. E. ein Codicill oder Epiſtel und ſo weiter, nach des Teſtirers Tode ſich fände, weshalber die Klägerin ex prætenſa nullitate Teſtamenti gantz vergeblich zugleich auf nullitatem legati geſchloſſen, auch die Facultät zu Franckfurt darauf erkannt hätte. Dieweil aber dennoch 1) niemand erſt nach ſeinem Tode teſtiren, oder welches eines iſt, ſein Teſtament nach ſeinem Todte ſolemniſiren laſſen, oder vor zweyen Zeugen ein Teſtament errichten kan, darbeneben 2) der Teſtirer, beſage des Notarii annotation fol. 8., nicht einmal das Teſtament bey dem Judicio zu inſinuiren, ſondern es ſo fort gar publiciren zu laſſen beordert geweſen; Nechſtdem 3) der Beklagten ihrer Kinder in dem Teſtament fol. 8. nicht einmal gedacht iſt, noch 4) was davon in dem Teſtament fol. 56. und 57. b. ſtehet, ſo fort ex cauſa liberorum cauſam piam machet, noch die privilegia piæ cauſæ hierher erſtrecket. Mithin 5) die beyden Teſtamenta weder als Teſtamenta ſolemnia noch als Teſtamenta privilegiata gelten mögen. Ferner 6), zur Bekräftigung eines Vermächtniſſes, in genere auf einen letzten Willen zu provociren gar nicht hinreichet, ſondern diesfalls entweder ein Teſtament, Codocill oder eine Epiſtel, welche eben in dieſem caſu ebenfals 5. Zeugen erfordert,

vid.

vid. LAVTERBACH. *Diss. de Epistola.*

oder eine mündliche Disposition und Anrede an die Erben, wie sie

L. fin. C. de Fidei Commiss.

beschrieben wird, von dem angeblichen Legatario zu produciren ist; Allenfals doch 7) ein Privilegium, dergleichen sonst denen militibus zustehet, ausgeführet werden muß; Gleichwohl 8) die Beklagte von allen diesen Stücken und Gründen überall nichts, ihres Gartens halber, vorzuzeigen, in dem Stande sind; Ubrigens 9) der Klägerin, daß sie ex Testamento nullo ihres Mannes Erbin nicht sey, noch denen Beklagten, da sie successionem ab intestato erwehlet hat, den vermachten Garten so vor die lange Weile hingeben wollen, aus dem Tit. Siquis omissa Testament. &c. als welches Testamentum validum præsupponiret, nichts entgegen gestellet werden mag; Diesemnach, und da 10), so wenig die Richtigkeit des Testaments als des von dem Beklagten geforderten Legati, durch die in der Leuterung vorgebrachte Gesetze gerettet werden mögen; Als ist das vorige Urtheil, jedoch weil Beklagte einige Probabilia vor sich gehabt, mit Ubergehung der Kosten, zu bestätigen gewesen. V. R. W.

RESPONSVM XIX.

Facultat. Theol. & Jur. Tubing. ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1713.

AUs denen hiermit wieder kommenden Actis haben wir allhiesiger Hochfürstl. Würtenbergischen Hohen-Schule zu denen Theologisch- und Juristischen-Facultäten verordnete

ordnete Decani und andere Doctores des mehrern ablesend ersehen, was wegen der von dem ehemahligen Hoch-Gräfl. Limburgischen Hof-Prediger und Pfarrer zu Marck-Einersheim, Lorentz Wolffgang Woytten, mit verschiedenen Weibs-Personen, begangenenund weitererer, Occasione derselben, noch fernerer entdeckten Ehebruch und anderer Schand-Thaten, ein Hoch-Gräfl. Consistorium an uns habe wollen gelangen lassen. Wann wir nun nicht ermangelt, diese die Ehre GOttes und das gemeine Wesen so hoch concernirende Sache so gleich unter die Hand zu nehmen, und in unseren derowegen versammlenden Collegiis sorgfältigst darüber zu deliberiren, so haben wir auch befunden, daß, nach Unterschied und Beschaffenheit der Delinquenten, verschiedene Quæstiones an uns formiret worden, welche wir denn durch gegenwärtiges Responsum, zu Beförderung der Gottgeheiligten Justiz, Rechts gegründet zu beleuchten, und die uns beywohnende Gedancken zu eröffnen, nicht, haben ermangeln sollen, und zwar so viel den Haupt-Delinquenten, Lorentz Wolffgang Woytten, concerniret; So beantworten wir diese seinetwegen an uns gestellte erste Frage:

QVÆSTIO
I.

Ob der entwichene Woytt Geistl. Standes, ohngeachtet seine Begangenschaften Criminal, um solche auszumachen anvorderst Consistorialiter citiret werden müste?

RATIONES
I.
DVBITANDI.

Dahin, daß, obwohln es anfänglich ein nicht geringes Ansehen haben möchte, als ob ein löbl. Consistorium mit diesem lasterhaften, und wegen seiner so viel begangenen Schand-Thaten des Lebens, geschweige denn des Priesterl. Standes und

daher rührenden Privilegiorum allerdings unwürdigen Menschen um so weniger sich weiters zu beladen Ursach habe, als in denen Rechten sonst wohl angemercket ist, daß durch dergleichen und andere schwere Verbrechungen alle Würden und Ehren aufgehoben und verlohren werden,

Teste Imperatore Constantino in L. 1. C. ubi Senat. vel clarissimi conven.

zu dem dieses alles lauter delicta non Clericalia, sed communia eaque atrocia zu seyn scheinen, da nicht eben das forum Clericor. privilegiatum allein, sondern auch der Judex secularis ordinarius seine Jurisdiction zu exerciren befugt ist,

L. 2. L. 3. ff. in pr. de re militari, ibi:

desertorem auditum ad suum ducem cum elogio mittit Præses, præterquam, siquid gravius ille desertor in ea Provincia, in qua repertus est, admiserit, ibi enim eum plecti poena debere, ubi facinus admissum, est, divi Severus & Antoninus rescripserunt,

argum. jung. L. *ult. ff. de accus. Nov. 8. cap. 12. §. 1.*

Neben dem auch des löbl. Consistorii Ehr, Würde, und Priesterl. Amt zuwider zu seyn scheinet in causa manifesto criminali & poenam sanguinis importante die Hände einzuschlagen, da bey denen alten Christen und der noch heutigen Röm. Cathol. Kirchen ein Priester, so sich in dergleichen Peinl. Händel vermischet, irregular zu werden pfleget,

Cap. V. & IX. in pr. X. ne Clerici vel Monachi secul. negot. se immisc. ibique Glossa & DD. Canonistæ communiter nec non CARPZOV. *in Iurpr. Consist. Lib. 3. Tit 1. Defin. 5. n. 13. & 16.*

ubi hujus rei vestigia in Consistoriis & exercitio jurium Episcopalium etiam adhuc hodie apud status Evangelicos supereſſe testatur.

DECI-

2.

DECIDENDI.

Wir dennoch, deſſen ohngeachtet, der beſtändigen Meynung ſeyn, daß der Woytt dato noch Conſiſtorialiter citiret werden ſolle, wohl erwogen, nicht eben der reatus ſelbſten, ſondern vielmehr die condemnatio allererſt eines Miſſethäters bis dahin gehabte dignitatem exuiret, und dahero auch ſowohl in denen weltlichen als geiſtlichen Rechten, nicht gleich ſchlechterdings hin mit der privatione honoris & officii vorgegangen: ſondern in jenem die adminiſtratio officii usque ad ſententiam condemnatoriam regulariter continuiret: in dieſem aber wenigſtens unterdeſſen ein Vicarius conſtituiret werden ſolle,

per L. 17. §. 12. ff. ad Municipal. ibi:

priſtinam dignitatem interim retinent &

cap. 37. X. de offi io delegati.

wann zumahln man annoch in terminis Inquiſitionis, ob ein Miniſter Eccleſiæ die ihme imputirende Miſſethaten mit allen ihren angegebenen Umſtänden begangen, und dahero der Prieſterlichen Privilegien ohnwürdig ſey? verſirt, da der Proceſſus nicht ab Executione anzufangen, ſondern dem Judici Eccleſiaſtico billiger Dingen die prima Inquiſitio über die ſeiner Jurisdiction unterworfene Perſonen ebenermaſſen zu überlaſſen iſt, als ſonſten auch bey denen weltlichen Gerichten denen Judicibus, etiam non Criminalibus, die prima & generalis inquiſitio ſo lang zu beſorgen anheim gelaſſen wird, bis ſich des angegebenen facti qualitas criminalis, des mehrern ergeben hat; Clerici enim in perſonalibus indiſtincte ſubſunt ſuis Conſiſtoriis vel Epiſcopo, adeo, ut ne quidem Imperatorem in cauſis Clericorum judicare poſſe affirment Criminaliſtæ, & tamdiu, quamdiu cauſa pro criminali non fuit, judicata, ad Conſiſtorii cognitionem ea pertinet, ita tamen, ut ſi deinde criminalitas eluceſcat, brachium

Judicis ſecularis imploretur & Clerici malefactores Judici Laico puniendi tradantur,

Cap. I. 9. fin. X. de officio ordin. cap. quoniam X. eod. tit.
CARPZ. *in Jurpr. Conſiſt. P. 3. Tit. 1. def. 9. n. 12.*

quo præſuppoſito,

Denn wir ad quæſtionem ſecund.

QVÆSTIO II.

Welchergeſtalten er alſo zu citiren, im Fall man erfahren kan, wo ſelbiger dato ſich aufhalte, oder wie auch, falls man es nicht erfahren kan, er als vagabundus zu citiren wäre?

RESPONSIO.

Fortgehen, und anfänglich circa quæſtionem quomodo? nöthig halten, daß er im Nahmen des Domini Territorii Sr. Hoch-Gräflichen Excellenz nemlich ordentlich vor Dero Conſiſtorium zu citiren ſey, und zwar dergeſtalt, daß wann man erfahren ſolte, wo er ſich aufhielte, er entweder verbaliter durch einen Notarium Publ. oder einen geſchwohrnen Hoch-Gräfl. Cantzley Bothen vorgefordert; oder auch durch eine ſchriftliche ihme jedoch debito modo inſinuirende Citation vor löbl. Conſiſtorio zu erſcheinen geladen werden möchte, wie dergleichen modi citandi allen Gerichten vorkommen, und dahero auch von uns weitläuftiger zu demonſtriren unnöthig gehalten werden. Solte man aber nicht erfahren können wo er ſich aufhielte, und alſo auf ſolche Weiſe auch er priori modo nicht können citiret werden, ſo ſeyn zwar wiederum zweyerley modi vorhanden, wornach der flüchtige Woytt citiret werden könte, nemlich per publicum præconem vel citationem Edictalem, wir hielten aber vor das rathſamſte, daß er edictaliter citiret werden möchte, denn ob zwar wohl die Citatio edictalis regulariter pro exorbitante & odioſa

odioſa gehalten wird, adeo ut Magiſtratum vel Judicem ab ea tamdiu abſtinere debere quamdiu in perſonam vel ad domum ſolitæ habitationis executio citationis fieri poſſit, ſtatuant

ANDR. GAIL. *Lib. 1. Obſ. 57. n. 1.* GRÆVEVS *Lib. condit. 57. n. 4.*

So iſt es doch an dem, daß nachdem Woytt durch ſeine viele Schand-Thaten die gantze auch die Papiſtiſche Gegend euſſerſt geärgert, und dadurch unſerer wahren Evangeliſchen Kirchen einen nicht geringen Schandflecken angeſchmitzet hat, derowegen auch aus Trieb ſeines böſen Gewiſſens ſich mit der Flucht ſalviret, und dato noch nicht ausgefunden iſt, wo er ſich etwa aufhalten möchte, Eine Hoch-Gräfliche Landes-Herrſchaft der Chriſtlichen Obrigkeit in ihrem Gewiſſen verbunden, darüber als ein anderer Pinehas zu eifern, und ihre tragende Diſplicenz dergeſtalt öffentlich zu bezeugen, daß es nicht allein zu Dero rechtgläubigen Unterthanen Conſolation und Erbauung, ſondern auch der widrig-geſinnten Notiz und Confuſion gereichen möchte, damit dadurch dem Läſterer das Maul um ſo mehrers geſtopfet werde. Allermaſſen wir, ſofern es practicabel, zu ſolchem Endzweck nicht undienlich halten, daß die in dreyer Herren Landen publice ad valvas curiarum affigirende Edictal-Citationes, in Cathol. Orten publiciret werden möchten, ita enim citatorium Edictale ſeu publicum adverſus eum, qui accuſatus citationem ad ſe pervenire impedit, bene decerni poſſe, jam olim voluerunt

ANDR GAIL. *d. Obſ. 57. n. 1. per Clementinam de Judic. cap. 1. §. Contrahentes X. de foro competente.* JOSEPH LVDOV. *Concl. 5. n. 12.* MENOCH. *de Recuper. Poſſ. 8. n. 11. 6.*

welchenfals denn, und da Sr. Hoch-Gräfl. Excellenz der modus Edictalis gefallen ſolte, ferners nöthig ſeyn wird, daß das Citatorium Edictum nicht allein mit allen requiſitis citationis le-

 gitimæ

gitimæ ordinariæ nomine, nempe Judicis citantis Sr. Hochgräfl. Excellenz, perſonæ citandæ des Woytten, addito adhuc nomine dignitatis ſuæ & officii, cauſæ denique, ſo dermahlen, damit er ſich etwa deſto eher ſtellen möchte, in generalibus & quidem, quantum poſſibile, mitiſſimis terminis, v. gr. nachdem er verſchiedener Mißhandlung und Unfuge bezüchtiget worden, zubegreiffen wäre, locumque Judicii des löbl. Conſiſtorii ausgefertiget: zumaln ein terminus legalis ad comparendum, von wenigſtens 30. Tagen, deren 10. ihm vor den erſten, 10. vor den andern, 10. vor den dritten letzten und peremtoriſchen Termin, juxta dictamen

JCti in L. 68. & ſeqq. ff. de Judiciis.

anzuſetzen wären, präfigiret: ſo dann das Proclama obgedachtermaſſen in dreyer Herren Landen publice verleſen und affigiret werde, licet enim clarus textus nobis non ſuppetat, quo neceſſitas proclamatis tribus in diverſis locis affigendi probetur & demonſtretur, attamen ſufficit conſuetudine generali eſſe receptum, velut quoque hoc in paſſu de obſervantia Cameræ atteſtatur,

ANDR. GAIL. *d. Obſ. 57. n. 10. ubi ita:*

Non ſufficit in uno aut altero loco Edictum affigere, ſed ad minus requiruntur tria loca vicina,

CARPZ. *in Proc. Tit. 7. Art. 4. n. 46.*

QVÆSTIO III.

Ob nicht nothwendig eine Degradation des Geiſtlichen Standes gegen ihn vorzunehmen?

RESPONSIO.

Wird dahin beantwortet, daß es nicht eine res præciſæ & abſolutæ neceſſitatis ſey, einen ohnwürdigen und mißhandlenden

den Geistlichen, ehe er der weltlichen Obrigkeit übergeben wird, zu degradiren. Denn, ob schon solches bey der Röm. Kirchen vor die eusserste Nothwendigkeit erachtet wird; So hält doch

CARPZ. *in J. pr. Consist.*

solches inter Evang. vor unnöthig,

Part. 3. Tit. 10. Def. 117. n. 9. ubi ita:

Sed degradationis solennia hactenus relata, apud Principes August. Confess. addictos locum ulterius non habent, nec fere ulla alia in depositione ac suspensione adhiberi solet moribus hodiernis peculiaris solennitas. Nachdem mahlen aber jedoch die Röm. Cathol. ein grosses Wesen von der Degradation machen, und zumahln bekannt ist, wie scabiose dieselben von unserer Ministrorum Ecclesiæ vocation und Priester-Weihe reden, neben dem aber der Marckt Einersheim hier und dar mit Cathol. umziegelt, also allerdings nöthig seyn will, daß an den Woytten ein in oculos hominum quam maxime incurrens exemplum statuiret werde, cum quo majus sit scandalum, eo majori etiam exemplo & coërcitione opus sit,

CLEMENT. *2. in pr. de Pœnit. & remiss.*

& scandalum a Ministro Ecclesiæ publice, datum publice etiam removendum sit,

CARPZ. *in Jurpr. Consist. P. 3. T. 10. d. Def. 117. n. 12. & 13.*

So halten wir davor, daß gegen ihn eine solenne Degradation vorzunehmen, so nöthig als nützlich seyn werde, massen auch von unserer Evangelischen Kirchen, wider des CARPZ. Meynung den Usum Degradationis andern non minus celebres JCti Evangelici anführend, prout exempli loco inservit

JOH. BRVNNEMANN. *in Proc. Inquis. cap. 3. n. 28. ubi ait:*

Con-

Conſequens hinc eſt, Princeps etiam in delicta ac crimina Clericorum inquirere in eosque animadvertere jure poſſe, quamvis pœnam eorum degradatio præcedere debeat. Et

Idem in Jure Eccl. lib. 2. cap. 19. §. 4. ubi B. DN. STRYK. *in notis ita loquitur:*

putat quidem

CARPZ. *d. P. 3. d. 117. n. 9.*

inter A. C. addictos nullam peculiarem ſolennitatem in degradatione adhiberi, memini tamen in caſu, ubi ultimo ſupplicio Miniſter afficiendus erat, primum ſolenniter habitum clericalem ipſi ademptum eſſe, quod quidem neceſſitatis non eſt, conducit tamen, ut dignitas ordinis Clerico alias apud plebem illibata maneat.

Und inſonderheit allhier des famöſen weyland Chur-Pfältziſchen Hof-Predigers, Langhanſen, Exempel wohl zu notiren iſt, als welcher noch jüngſt verwichenen Jahres 1686. den 2. Martii, ehe und dann die wegen ſeiner Mißhandlungen von der weltlichen Obrigkeit ihme dictirte Strafe exequiret; annoch vorhero ſolenniter degradiret worden, allermaſſen auch ſonſten noch heut zu Tag nichts ungemeines iſt, daß auch in Statu Politico dergleichen degradationes vorgenommen zu werden pflegen, alſo nichts irregulares ſeyn wird, wo auch an den Woytten, als einen geweſenen Geiſtlichen, dergleichen ſolten practiciret werden. Eſt enim & alia degradatio ſeu exauctoratio, quæ in militibus & Doctoribus delinquentibus antiquito obſervari conſuevit, qui priusquam puniuntur, recinguntur, hoc eſt, militaribus inſignibus & doctorali cingulo privantur & exuuntur, cum nemo facinoroſus in dignitate mori debeat, juxta Gloſſam ſingularem in Leges omnes verbo amuſſim

C. de Epiſc. & Cleric. jung. poſt BR. JASON JVL. CLARVM *ſuperius citat.* GAIL. *de P. P. L. 1. c. 1. n. 28.*

QVÆSTIO

QVÆSTIO IV. & V.

Wie und was Weiß aber, mit solcher Degradation zu procediren, im Fall Woytt in Person erscheinet? oder wenn er nicht erscheinet, wie gegen ihn abwesend, die Degradation zu vollziehen?

RESPONSIO.

Wird nunmehro auch brevibus zu beantworten seyn, da gleichwie die Degradatio selbsten de Jure Canonico in 2. Species; actualem nempe & verbalem abgetheilet wird, wir auch einhelliger Meynung seyn, daß falls sich der Woytt selbsten stellen, oder man seiner Person sonst habhaft werden solte, daß sodann ad analogiam Juris Canon. in terris etiam Protestantium quadantenus recepti mit der degradatione actuali dergestalt gegen ihn verfahren werden möchte, daß er in seinen Priesterlichen Kleid und gewöhnlichen Kirchen-Habit in die Kirche geführet, daselbsten in locum peccatorum oder an denjenigen Ort, wo ohne das die Ehebrecher Kirchen-Pœnitenz zu thun pflegen, gesetzet, hernachmahlen von einem tapfern beredten Theologo eine seiner Laster Wichtigkeit gemässe Straf-Predigt gehalten, so dann er derowegen aller Priesterlichen Ehre unwürdig nach der Predigt declariret, und sodann von denen Meßnern und Schulmeister oder Bettel-Voigten, so derer in loco vorhanden, die Priesterliche Kleidung ihm in facie Ecclesiæ abgenommen, und er denen vor der Kirchen zur Aufwartung der Justiz stehenden Dienern in seiner alltäglichen ordinar-weltlichen Kleidung Rock oder Camisol zugeführet und übergeben werde, ita enim de degradatione Canonica, Pontifex etiam loquitur

Cap. 2. x. de pœnis in VI.

juxta quod degradando coram Judice seculari publice Episcopus caput tondet, loca denique capitis & manuum, in quibus unctio

ordinationis facta eſt, vitro vel ferro radit & habitum clericalem exuit, laicalem induit, ac ſic Judici Laico deinde puniendum tradit. De quo plura tradunt

PETRVS GREGARIVS *in Syntagm. Jur. Univ. L. 31. c. 3. n. 8.* GONZALEZ TELLEZ *ad cap. X. de Judic. n 14.* ENGEL *in Colleg. Jur. Can. L. V. T. 27. de pœnis n. 12.*

Solte derſelbe aber ſich nicht ſtellen, ſondern ohngeachtet der ergangenen Edictal - Citation contumaciter auſſen bleiben; So müſte man endlich wohl nothgedrungener Weiſe die degradationem verbalem ab aliis depoſitionem ſolum appellari ſolitam zu handen nehmen, dergeſtalt, daß er per publicum proclama von den Rathhaus oder Cantzel als unehrlich und aller Prieſterlichen Würden unfähig declariret, und ſo mit hin dem weltlichen Cent- oder Malefiz - Gericht übergeben werde, welches ſo dann, nach Anleitung der nachfolgenden Frage, mit ihnen würde zu procediren haben.

QVÆSTIO VI. & VII.

Ob bey ſolcher Degradation ſeine Begangenſchaft ferner an die Cent- oder Malefiz zu übergeben? und ob man ſo dann nöthig, ihn Woytten weiters von Cent wegen zu citiren?

RESPONSIO.

Wird beyderſeits affirmative beantwortet: Anerwogen wenn ſchon das Adulterium prima vice commiſſum, (quo nomine veniunt omnia illa, quæ ſunt impunita ſeu quamdiu adulter nunquam punitus fuit, juxta tradita

CARPZ. *in Tract. Crimin. Part. 2. Qu. 62. n. 69. ubi agit de caſu, quo fœmina quædam 107. perſonis ſe proſtituerat, late Collega noſter.* DN. D. HARPRECHT. *Reſponſ. 14. n. 125. & mult. ſeqq.*

In

In terris Limpurgicis nicht capital seyn solte, dennoch allerförderst noch nicht ausgemacht, ob Woytt noch nicht gestraft worden, und also anjetzo criminaliter angesehen werden könne oder nicht? sondern vielmehr im Gegentheil nicht unlautern indicia in Actis vorhanden, daß um Willen von vormaliger seiner Herrschaft er adulterii causa abgekommen, man ihm ehender als einen adulterum reiteratum adeoque incorrigibilem magis quam simplicem consideriren könne, wie die zu besserer Erlernung der Warheit gehöriger Orte hingeschrieben werden möchte; Ja, præsupposito etiam, citra veritatis tamen præjudicium, adulterio primo & nunquam punito, so seyn doch, des Woytten seine Schand-Thaten mit solchen Leichtfertigkeiten und aggravirenden circumstantiis vergesellschaftet, daß E. Hoch-Gräfl. Landes-Herrschaft salva conscientia ihm die Criminal-Justiz nicht werde entziehen können, und so denn der in casu adulterii prima vice commissi die pœnam capitalem adulterii jure Divino dictatam erkennet, in geringsten nichts begehet, wodurch sein Gewissen könte lädiret werden, wie vielmehr wird solches bey einem solchen Ehelosen Geistlichen statt finden, der seine eigene Beicht-Kinder, so loser weise seduciret, die Heil. Göttl. Schrift, das Amt des dem Predig-Amt anvertrauten Löß-Schlüssels so schändlich mißbrauchet, verdrehet und zu seinen bösen geilen Widen, so viel ihm möglich adaptiret, und durch eine blasphemiam, si ob animum blasphemandi deficientem non formaliter tamen talem begehet, wie von dem bekannten **Langhaußen** die Theologische-Facultät zu Heidelberg in pari fere casu gar wohl sentiret haben,

ap. Autorem **Chur-Pfalz Carls Lebens-Beschreibung** *p. 202.*

Es waltet dahero bey uns der geringste wenigste Zweifel nicht, daß Woytt post degradationem der Peinlichen Justiz übergeben werden solle, und haben wir daher in dieser Absicht in resolutione Quæst. V. allbereit gedacht, daß er sogleich post degradationem

tionem actualem, denen vor der Kirch-Thür auf ihn wartenden Justiz-Dienern zu gefänglicher Haft solle übergeben werden, als welcherley Captura sodann loco citationis angenommen wird, und in criminalibus bekannter massen aller Orten üblich ist. Hæc enim est illa citatio, quæ appellatur realis, & in gravioribus delictis toties locum sibi vindicat, facta personæ apprehensione, quoties commissi criminis alicujus legitima adsunt indicia, prout videre licet

ap. CARPZ. *Pract. Crimin. Quest. 11.* ROSBACH. *Praxi Civil. Tit. 26.*

Würde er aber Woytt post degradationem verbalem noch ferner latitiren, und in fuga verharren; So ist freylich in alle Wege nöthig, daß er von Cent-wegen wiederum, und zwar, daß wir mithin auch auf die

QVÆSTION. VIII.

Wie mit solcher Cent-Citation entweder gegen ihn, so man seinen Auffenthalt erfähret, oder da er vagabundus bleibt, bey dem Cent-Gericht zu procediren?

RESPONSIO.

Gelangen, auf eben die Weise, wie von uns in resolutione II. oben allbereit angeführet worden, edictaliter citiret werde; dergestalt, daß allein dieser Unterschied zwischen den vorigen Consistorial- und gegenwärtiger Cent-Edictal-Citation zu halten, daß gleichwie in der ersten er in honorem Reverendi Ministerii ante degradationem noch mit den Nahmen eines Pfarrers belegt, und in dem übrigen seine Unthaten in denen glimpflichsten und zwar General-Terminis angeführet worden, also herentgegen in der gegenwärtigen er post habito omni dignitatis & honoris titulo als ein anderer gemeiner Maleficant tractiret

etiret und die Genera delictorum, ſoviel es die Erbarkeit zuläſſet, ſpecifice exprimiret werden: Solte er ſich nun ſtellen, oder zu gefänglicher Haft gebracht werden können, ſo wird alsdenn mit ihme nach Masgab der folgenden neunten Quæſtion zu procediren ſeyn, ſolte er ſich aber nicht ſtellen, ſo könte poſt trinam & peremtoriam citationem endlich in contumaciam die Sententia Criminalis condemnatoria wohl gegen ihn publiciret werden. Wir hielten aber doch vor rathſamer, daß davon, um ihn deſto ſicherer zu machen, zu abſtrahiren und allein ſein Haab und Güther über Abzug desjenigen, ſo ſeiner Ehefrau gebühret, zu annotiren, und bis er ſich geſtellet, mit Arreſt zu beſchlagen, auch männiglich ihme davon zu ſeiner ſuſtentation nichts verabfolgen zulaſſen, aufs ſchärfſte zugebiethen: in den übrigen aber die Sach, bis man ſeiner habhaft wird, in ſtatu quo zu laſſen ſeyn werde. Licet enim de Jure Civili Rom. veteri contra fugitivos & abſentes reos usque ad confiſcationem bonorum procedi potuerit

L. 1. & 2. C. de requirendis vel abſentibus damnand.

hodie tamen de jure moderno, cum & ipſe Imperator Juſtinianus in auth. bona damnatorum C. de bonis præſcript. jam ſuo tempore in omnibus damnatis (excepto crimine læſæ Majeſtatis) bonorum publicationem ſuſtulerit, CAROLVS V. Imperator in ſua Nemeſi art. 206 conſtituit, quod 1) omnia fugitivi bona, etiam immobilia, judicialiter annotari, 2) in uſum liberorum & heredum conſervari, iique 3) ſi velint ad curam bonorum abſentis præſtita cautione & juramento admitti, 4) denique exinde alimenta uxori liberis vel talis abſentis præberi debeant; Cui juri merito ſtandum, ut hodie Fiſcus talia bona ſibi non vindicare ſed ea in uſus heredum relinquere debeat, & annotatio bonorum ſolum in eum finem fiat, ut fugitivus victu & amictu deſtitutus, tandem cogatur ſe ſiſtere,

QVIRIZ. *in Annot. add. art. 206.* HAHN. *ad Tit. de requirendis reis num. 5.*

QVÆSTIO IX.

Was Woytt vor Strafe mit seinen Ehebrecherischen Begangenschaften, zumahlen wegen darunter mit vorgegangener böser Verdrehung der Heil. Schrift auch Ehe-Standes, it. bestialischer Begreiffung und ohngeachtet seiner Adulteræ vorgedachter Andacht zu heiligster Paßions-Zeit am Char-Freytag vollbrachter That, und übrigens wegen insgemein gegebener Aergerniß seiner Kirch-Gemeind und so bey prostituirten Geistlichen Standes verwürcket und also entweder ohne angesehne oder erheblichen achtender Condonation seines Weibes gegen ihn rechtmäßig zuerkennen? Zumahlen auch wie solche Strafe und Erkäntniß bey seiner beständigen Absendirung zuvollstrecken?

RESPONSIO.

Wird von uns allerseits einmüthig dahin beantwortet: daß, so die Delicta, wie sie in Protocollo inquisitionis angegeben und auch zimlicher maßen verificiret worden, tam quoad materiale qam formale dermahleinst richtig gestellet: Und Woytt der hierunter Specifice anführenden Umständen entweder von selbsten geständig seyn, oder durch Zeugen convinciret werden sollte, derowegen dann, wann er zur Haft gebracht werden würde, noch zu besserer præcaution er über gewisse Articul distincte examiniret und in Ablaugnungs-Fall, die Zeugen præstito prius corporali juramento mit ihm confrondiret werden könnten. Daß sagen wir, so dieses alles richtig, er sodann hie die eusserste Todes-Strafe mehr als zuviel verdienet habe. Denn obwohln so viel uns bekant, das Delictum adulterii prima vice puniendi, in denen Hoch-Gräfl. Limpurgl. Landen an und vor sich selbst nicht capital, auch in denen übrigen sowohl ausser als innerhalb Teutschlandes excepto Saxoniæ Electoratu & paucis aliis keine Todes-Strafe auf dieses Crimen gesetzt, zu lesen ist, prout de suo tempore testatur

FICHAR-

FICHARDVS *Conſ. 115. n. 8. ibi.*

daß er von keinem Land teutſcher Nation wiſſe, auſſerhalb das Churfürſtenthum Sachſen, darinnen der Ehebruch mit dem Schwerd geſtraft werde,

CARPZ. *Pract. Crim. Qu. 54. per tot.*

obwohln auch 2. ſonſten in delictis Clericorum die faſt allgemeine Lehre dahin gehen will, daß deroſelben Miſſethaten mehrers zu bedecken als offenbahr zu machen, und dahero von denen Canoniſten ſonderheitlich das Exempel der beyden Söhne Noah recommendiret zuwerden pfleget,

Cap. 8. diſt 96. ubi ita Pontifex.

In ſcripturis narratur, Conſtantinus Imperator dixiſſe, vere ſi propriis oculis vidiſſem ſacerdotem DEI aut aliquem eorum, qui monachico habitu circumamicti ſunt, peccantem chlamydem meum explicarem & cooperirem eum, ne ab aliquo videretur. Auch drittens aus dieſen Principio noch mehr andere in favorem militirende Lehr-Sätze, v. g. quod pro Clerico ob crimina degradato & ſeculari Judici tradito Eccleſia efficaciter intercedere debeat, ne pœna mortis afficiatur,

Cap. VI. X. de Immunit. Eccleſ. Cap. XXI. X. de homicid. & Cap. XXVII. de V. S.

quod denique non valere debeat Statutum, pœnam Concubinis Clericorum imponens, quia ſcilicet per hoc facile, infamarentur Clerici

TIBER. DECIAN. *lib. 2. Conſ Crim. Conſ. 34. n. 9.*

& quod excommunicatum dicant eum, qui Clericum obſidet in domo meretricis populoque conſpiciendum exhibet,

Id. DECIAN. *lib. 6. Reſp. 35. n. 22.*

hergenommen zu werden pflegen, ſo abhorriren doch die Cordatores Canoniſtæ ſelbſten von der Meynung und ſagt der Cardinal

ZARA-

ZARABELLA *ad Clement. l. n. 7. in fin. de offic. ordin.*

gar wohl, quod gravius ſit ſcandalum datum a Clericis quam Laicis, quia facilius trahatur ad exemplum perniciosum, & quod ideo etiam gravius puniendum ſit, ac in Evangelio non reperiatur, quod aliquod delictum pœna mortis puniatur, niſi ſcandalum

Id. ZARAB. *in Clem. l. de Immunit. Eccleſ.*

propter dictum Salvatoris: Væ homini illi, per quem ſcandalum venit, melius eſſet ei, ſi mola aſinaria ſuſpendatur & projiciatur in profundum maris,

Matth. C. 18. v. 6. 7. Marc. C. 9. v. 42.

Iſt daher auch billig dieſelbe in Eccleſia Proteſtantium præprimis in delictis apertis um ſo weniger zu admittiren, als ſolche ohnedem alleinig ex Monarchiæ Papalis occultis principiis ihren Urſprung hat, und dahero auch von tapfern JCtis Pontificiis ſelbſten verworfen wird,
Graviter hanc in rem diſſerente

PETRO MOLINA *de Monarchia Pontificis Rom. c. 18. ubi dicit,*

Crimina Clericorum, quorum cognitio Magiſtratui permittitur, eſſe talia, in quibus violatur dignitas Eccleſiæ Rom. & ad eam tuendam Magiſtratum accerſiri, non tam Judicem, quam vindicem & auxiliatorem, in aliis vero atrociſſimis criminibus, inquibus non tentatur dignitas Eccleſiaſtica nefas eſſe Magiſtratui, Eccleſiaſticos limites irrumpere, aut de vita Clerici cognitionem inſtituere ex quo fieri, nt quotiescunque Clericus adulteraverit monetam aut regis latus ſica appetierit ſi incendiarius fuerit, ſi veneficus, ſi occulta habuerit cum hoſtibus conſilia, nefas tamen ſit Principi injicere manus in eum & pœnam decernere; Judicem autem Eccleſiaſticum tam levem irrogare pœnam, ut ne ſentias quidem. Ex quo etiam juxta

NICOL.

NICOL. BOER. *Decis. 69. n. 9.*

oritur ſcandalum in plebem, videre Clericum & Laicum pro enormiſſimo delicto commiſſo diverſimode condemnar; Laicum in fruſtra ſcindi & dilaniari. Clericum tamen pro eodem delicto in carcere poni perpetuo, & hinc tamen quandoque liberari, quibus congeminas querelas tradit

JVL. CLARVS *Sentent. L. V. qu. 36. n. 23.*

inquiens: Revera videmus, quod Prælati Clericos criminoſos ut plurimum leniter caſtigant, licet quandoque eas ad perpetuos carceres condemnent, tamen illos poſtea relaxant plerumque atque dimittunt, ex quo oritur in populo ſcandalum, videre Clericum & Laicum ejusdem delicti reos adeo diverſimode puniri ut ſcil. Laicus pœna mortis afficiatur, & in fruſtra ſcindatur, Clericus autem aliqua levi pœna caſtigatus per forum ambulet.

Ob nun ſchon das Delictum adulterii nicht capital gedachter maſſen in dem Limpurgiſchen, ſo ſeyn doch ſo viele circumſtantiæ aggravantes allhier zugegen, daß derowegen die pœna gladii billig ſolte dictiret werden. Denn daß wir anjetzo deſſen geſchweigen, daß auch ipſo jure Divino forenſi der Ehebruch mit der euſſerſten Todes-Strafe beleget worden,

Lev. 20. v. 10. ibi.

Siquis mœchatus fuerit cum uxore alterius, & adulterium perpetraverit cum conjuge proximi ſui, morte moriantur & mœchus & adultera.

Dev. 22. v. 22.

Si dormierit vir cum uxore alterius uterque morietur i. e. adulter & adultera & auferres malum de Iſrael.

Und dannenhero ein Landes-Herr, der dieſen Geſetzen auch in caſu ſimplicis adulterii gemäß ſpricht, ſolches mit unverletztem Gewiſſen exequiren kan. Cum licet leges divino fo-

renſes populo Judaico ſolummodo ſint latæ & una cum Republ. Judaica vim obligandi penitus amiſerint,

B. LVTH. *Tom. Witteb. Lat. Vol. VII. p. 435.* ZEPPER. *de LL. Moſaic. Lib. I. c. 8. 9. 10. & ſeq.*

Princeps Chriſtianus tamen non malefaciat: ſed conſcientiæ ſuæ potius conſulat, ſi talem ſententiam ferat, quam & ipſe ſanctiſſimus LLator exequi voluiſſet,

B. D N. STRYK. *in Annot. ad Comp.* LAVTERB. *Tit. de Juſt. & Jur. verb. non obligat.*

So iſt es inpræſenti caſu an dem, daß 1) die perſona adulteri das Delictum exaggeriret, denn indem derſelbe als ein beſtellter Seelen-Hirt ſeine ihm untergebene Pfarr-Kinder von dergleichen abſcheulichen Sünden und Laſter-Thaten hätte abmahnen, und ihnen den Greul dieſer Miſſethaten aus Heil. Göttl. Schrift auf das nachdrücklichſte juxta ipſum præceptum divinum,

Ezech. c. 33. v. 7. & 8.

vor Augen mahlen, und neben dem denenſelben mit guten Exempel und Heil. Wandel als ein Fürbild der Heerde vorleuchten ſollen, ita exigente Apoſt.

Petro Ep. I. c. 5. §. 3. & Paulo Apoſtolo ad Philipp. c. 3. v. 17. 2. Theſſ. 3. §. 9. & ad Tim. Ep. 1. c. 4. v. 12.

Er aber ſolches wiſſend und wohlbedächtiger Dingen nicht allein unterlaſſen, ſondern auch ſo gar das Wort GOttes zu ſeinem Muthwillen mißbraucht, und die gantze Chriſtliche Gemeinde dadurch ſehr geärgert, ſo kan nicht anders geſagt werden, als daß dieſes Delictum dadurch höchlich ſey aggraviret worden, und er demnach ipſo DEO Judice doppelter Strafe würdig ſey, juxta aureum ſanctiſſimi Salvatoris noſtri effatum

Luc. XII. v. 47.

turpius enim peccatum eſt docere debentis, quam docendi,

MARSIL.

MARSIL. PATAVIN. *in Defen. Part. 2. c. 8. & pluribus Cap. II.*

hinc etiam ſumtuoſior præſcripta fuit hoſtia pro peccatis Sacerdotum quam aliorum

Lev. c. 4. v. 3. & ibi OSIANDER *in Gloſſa n. 1. ubi ſeq. notabilia:*

Præſcribit autem Dn. Sacerdoti ſumtuoſiorem & operoſiorem hoſtiam, quam vel Principi vel privato homini, quia cum delinquit, peccatum ejus gravius cenſetur, tum propter damnorum quod ex pravo ejus exemplo oritur, ſicut enim illius pietas, alios ad juſte vivendum excitat, ita vitia ejus & peccata aliis ſimiliter peccandi occaſionem præbent, & hinc in lege DEI ſacerdotis etiam filia in ſtupro deprehenſa gravius punita fœmina laica,

Lev. c. 21. v. 9.

So kommet 2) ad aggravandum hoc delictum noch ferner in conſideration die circumſtantia loci & temporis, da Woytt das Crimen adulterii in dem Pfarr-Haus, und zwar bey der Hirten-Jackin zu einer ſolchen Zeit begangen, da ſich alle Chriſt-Glaubige der allerheiligſten Paßion unſers Seeligmachers und Gnugthuers vor die Sünde tragen ſollen, als erbärmlich ihnen um ſolche Zeit das ſchmertzhafte bittere Leyden und Sterben ihres Heylandes vorgetragen und geprediget wird, an deſſen ſtatt aber dieſer Böſßwicht ſeinen Heyland an dem Char-Freytag nach den Worten des Apoſtels in

Ep. ad Ebræos c. VI. 6. & ad Gal. c. III. v. 1.

auf das neue gecreutziget und dasjenige allertröſtlichſte, ſo der Herr Chriſtus ſeiner Kirchen hiernieden auf Erden verlaſſen, das Amt des Löß-Schlüſſels nemlich einmal kurtz vor der Beicht zu ſeiner gottloſen und geilen Brunſt mißbrauchet hat, teſte

Protocollo inquiſit. p. 35. ibi:

und habe Herr Pfarrer dabey gesaget: Im Beicht-Stuhl solte sie fleißig daran gedencken, GOtt vergebe ihr ihre Sünden gerne, auch den Sonntag, wenn er in der Kirche den Seegen spreche, und das Creutz mache, so solle sie fleißig auf ihn sehen, und wolle er das Creutz auf sie machen, und sie solle gedencken, er vergebe ihr ietzo ihre Sünden, so er mit ihr begangen, cui ille fere consentit p. 51. Gleichergestalt als er auch bey der Vogelin laut

Protoc. p. 52. 53. & 54.

sich höchst sträflich aufgeführet das Heil. Wort GOttes und den Ehe-Stand zum Deck-Mantel seiner abscheulichen Boßheit mißbrauchet, sein Delictum extenuiret, die arme Frau, daß sie in einer vermeinten figura futuri matrimonii ihme quasi das debitum conjugale prästiret, seinem selbst eigenem Geständniß nach secundiret hat, dessen anjetzo nicht zu gedencken, daß er laut

Protocolli f. 11. & 12.

von der Liebe und deroselben Belohnung gottloser Weise vor sich kommen lassen. So nun ex parte personæ seductæ die Seductio blanditiis, illecebris & lascivis pellectionibus facta eine nicht geringe causam mitigandi pœnam ordinariam abgiebt, und mit unschuldigen verführten Personen ehender ein Mitleiden zuhaben, als die Strenge gegen sie vorzukehren ist, prout contra Berlichium, insignibus Juris textibus & rationibus demonstravit Facultas nostra apud ejusdem Antecessorem

DN. D. HARPRECHT. *in Resp. 94. a. n. 104. usque ad n. 110.*

herentgegen aber ex opposito die persona seducens desto schwerer zu bestrafen ist in individuo circa crimen adulterii prima vice commissi, ita pariter dijudicante Facultate nostra

L. 5. c. Resp. 14. n. 190.

wie

wie viel mehr wird dieſe Rechts beſtändige Rechts-Lehre anſchlagen bey einem gottloſen Seelen-Sorger, der ſeine eigene Beicht-Kinder ſo gewiſſenloſer Weiſe verführet, und darzu alles dasjenige, ſo in ſeinem Amt heilig und in dem Wort Gottes Troſtreich verdrehet, mißbrauchet, und höchſt ärgerlicher Weiſe zu ſeiner veneriſchen Intention appliciret, certe ſi lex divina forenſis eos qui ad fratres DEOS & falſas religiones abſtrahere volebant fratres ſuos, etiam ſi laici eſſent morte tamen mulctari voluit,

Deut. C 13.

cur non & illi, qui diabolico auſu perditiſſima principia fidei ſuæ commiſſis propinare & regnum Satanæ abuſu & ſiniſtra verbi divini applicatione propagare DEVM denique peccatis propitium & conniventem adſtruere ſatagit, gravior ordinaria pœna per modum adminimum privilegii pœnalis dictori poterit, cum Judex pro ratione circumſtantiarum pœnam augere & imminuere quam optime valeat, per late firmata a

D. HARPRECHTO *in Conſ. Tub. 9. n. 136. ſeqq.*

quo brevitatis ſtudio nos remittimus.

Von welcher auch ihm die von ſeiner Ehefrauen geſchehene condonation nicht liberiren könte, ohnangeſehen ſonſten ſolche nicht geringe effectus in Jure nach ſich ziehet, anerwogen wir allem Anſehen nach, da der Woytt von ſeiner Bibraiſchen Herrſchaft, ſo jedoch noch beſſer zu erkundigen, allbereit um gleichen Verbrechens abgeſchaffet worden ſeyn ſolle, nimmer in caſu ſimplicis adulterii & primi ſed reiterati und zumahl duplicis verſire auch noch andere harte crimina darzu ſchlagen, derwegen ihme die condonatio conjugis keinen Vorſtand gebähren würde, arg eorum, quæ fuſe tradit.

CARPZOV *in Pract Crim qu. 55. n. 115. & ſeqq.*

Ob aber und wie ſolche Strafe bey ſeiner beſtändigen Abſentirung gegen ihn zu publiciren und zu exequiren? ſtehen wir bey

uns an, da wir oben allbereit gedacht, daß wir vor sicherer und rathsamer hielten, daß von einer publicatione sententiæ criminalis contra absentem um ihn desto sicherer zu machen, dermahlen abstrahiret: und allein die annotatio bonorum vorgenommen werden möchte, falls aber dieser Weg einer Hoch-Gräfl. Landes-Herrschaft nicht gefällig seyn und dieselbe auch contra absentem ein Urtheil auszusprechen belieben solte, so müste nach denen gemeinen Kayserl. Rechten, Kraft welcher wider einen absentem zwar keine sententia pœnam ultimi supplicii vel corporis afflictivam continens jx. Textum

L. 5. pr. ff. de pœnis. L. 6. C. de accus. & L. 1. ff. de requir. reis ibique Glossa & DD.

jedoch aber pœna relegationis vel pecuniaria teste

BALDO *in d. L. 6. C. de accusat.*

dictiret werden, und also Woytt der Hoch-Gräfl. Limpurgischen Herrschaft auf ewig verwiesen, oder um eine nahmhafte Geld-Summe, welcherley beyde Strafen jedoch seinen schweren Lastern nicht proportioniret angesehen werden. Es ist zwar sonsten die Executio in effigie in atrocioribus criminibus etwa hier und da üblich gewesen, selbige allhier einzurathen finden wir um so weniger practicabel, als solche auf einen oder den andern Weg dem Ministerio zu nicht geringen Schimpf gereichen könnte, dahero wir auch unsers Orts im Fall seines beständigen ausenbleibens es bey der annotatione bonor. allein wollten bewenden, das übrige aber der Göttl. Justiz heimgestellet seyn lassen, welche dergleichen Gottlose Sünder oft unvermuthet in die Hände der Obrigkeit lieffert, wie wir denn auch mit diesem unsern Responso soviel den Woytten concerniret, wollen beschlossen haben.

Anhang.

Nachdem aber neben diesem beruffenen Adultero auch seine

Adulterx

Adulteræ zubestraffen und ad Satisfactionem tam Ecclesiasticam quam Politicam anzuhalten seyn werde, und dahero auch von uns begehret worden, wie mit allen solchen in der Hochgräfl. Limburg. Herrschaft bleibenden Adulteris der Kirchen-Buß halben es zu halten seyn möchte, so haben wir zuvörderst aus denen an uns übersendeten actis infacto soviel zu notiren, daß mit den Woytten laut Inquisitions-Protocolli die Ehe würcklich gebrochen.

I. Anna Margaretha Marxin, zugenannt die Hirten-Jackin, welche er erstmals vor 5. Jahren am Char-Freytag und dann öfters wann er sie haben können, auch gar einmal einen Tag vor der Beicht in seiner Studier-Stuben und in dem Kirch-Haus, ihrem Angeben nach, mißbrauchet, laut

Protocolli a fol. 32. bis 37.

und solches auch quoad factum eingestanden,

pag. Protocolli 5. seqq.

II. Catharina Sophia Vogelin, welche er das erstemal auf Georg Wentzels Stief-Tochter Hochzeit vor ohngefehr 6. Jahren zu seinem Willen beredet, und in dem Kirch-Haus auf den blatten Boden in Unehren beschlafen, solches auch hernacher so oft, daß er es nicht zehlen können, meistens in seinen Stadel, Kirch-Haus, Studier- und Wohn-Stube auch seinem Höf-Gärtlein continuiret nach eigener seiner und ihrer Confession

Inquisitions Protocolli fol. 52. & 54.

III. Maria Beatrix Aulberin, mit deren er sich gleichfals erstlich in seinem Hof, im Back-Häußlein, in seiner Ober-Stuben und dann in ihrer eigenen Unter-Stuben auf den Faul-Bett jx.

Inquisit. Protocoll. fol. 36. 58. & 59.

Ehebrecherischer Weise vermischet, mit der Hirten-Jackin aber als einen durch seine gottlose Verführung gewordenen fast öf-

fentlichen

fentlichen proſtibulo, 1) der Lands-Hauptmann G. 2) der V. 3) der K. Schuſter, 4) Hanns Peter H. laut beſondern Inquiſitions-Protocolli, in der Beylage Lit. A. ſodann, laut Adjuncti ſub L. B. 5) der K. 6) der aſinorum Müller, ſo ietzo zu D. auf der Mühle wohne, 7) der N. alſo zuſammen 7. Ehemänner, ehebrecheriſch und zwar diverſis vicibus zugehalten haben.

Ferner haben wir auch aus dieſen Actis weiters wahrnehmen müſſen, daß Barbara Perpetua Kindlingerin, eine ledige Dirne, ebenermaſſen mit verſchiedenen ledigen Perſonen nicht allein gehuret, ſondern auch mit 5. Ehemännern die Ehe gebrochen habe, wie aus dem ſeparato faſciculo Actorum des mehrern zu erſehen iſt, dieſe ſämmtliche Perſonen um ſo viel derer des würcklichen Ehebruchs überzeugt oder geſtändig, halten wir unſers Orts davor, daß ſelbige ohne Unterſchied ihres Standes oder Geſchlechts, der durch die ſo gemein wordene abſcheulichen Laſter des Ehebruchs ſo ſehr geärgerte Chriſtliche Gemeinde zu Marck Einersheim, ſo ſie anderſt in dem Hoch-Gräfl. Limpurgiſchen Territorio wohnhaft bleiben wollen, öffentliche Abbitte zu thun, und ſich mittelſt erſtehender Kirchen-Buß wiederum mit der Gemeinde Gottes auszuſöhnen ſchuldig und verbunden ſeyn; Hanc enim deprecationem publicam communiter commendant uno ore Noſtrates Theologi, & juſtum ſane eſt, qui publice peccavit, ad Eccleſiam ſcandalizavit, publice etiam peccata ſua confiteatur & deprecatur, prout inquiunt.

HAVEMANN. *de Jure Epiſcopali Tit. 10. Theologi Roſtochienſes ap.* GEORG. DEDEKENVM *Conſil. Theol. Vol. 1. Part. 3. Membr. 3. Sect. 3. n. 8. ubi ita:*

Und 1) halten wir die Kirchen-Zucht, darinnen auch die öffentliche Denunciation oder Verſöhnung eines öffentlichen Sünders mit der Chriſtlichen Gemeinde die er geärgert hat, begriffen iſt, vor eine nützliche, heilſame, in Gottes Wort wohlgegründete Ordnung, deren wir auch in dieſen Kirchen uns um vieler hochwichtigen Urſachen willen gebrauchen können. Derohalben

ben auch die Ordnung in andern Kirchen, wo sie üblich, und, soferne sie nach der Regel Pauli, ut omnia fiant ad ædificationem, recht gebraucht wird, nicht zu verwerffen ꝛc.

jung. B LVTH. *qui in Colloq. Mens. c. 21. f. 178. recte dixit:*

Weil es eine öffentliche That, so muß die Versöhnung auch öffentlich seyn, sonsten taugt es nichts, denn es ist die gantze Kirche beleidigt & rursus: Wenn die Schuld offenbar ist, so soll die Versöhnung auch offenbar seyn; & qui vel micam adhuc conscientiæ habet, inquit Balduinus, commisso crimine sui ipsius accusator erit & quos delicto suo publice offendit, cum iis etiam publice in gratiam redire non verebitur. Alias de vera pœnitentia, sine qua sumtio Cœnæ salutaris esse nequit, semper sibi dubitandum erit in casu conscientiæ

L. II. c. 12. Cas. 3. p. 438.

Und könte dahero durch einen tapfern Prediger, der durch so viele Ehebrüche hochgeärgerten Gemeinde zu Marck-Einersheim in einer absonderlichen Predigt die Abscheulichkeit dieses Lasters bestens vorgestellet, männiglich davon dehortiret, sodann von diesen Personen sämmtlich die öffentliche Kirch-Buß gethan, und damit selbige, mittelst der H. Absolution, mit der Kirche wiederum versöhnet werden. So viel aber die zeitliche Bestrafung anlangt, als die durch die Kirchen-Busse keinesweges aufgehoben wird; so beantworten wir alle vorderst die Ratione der so genannten Hirten-Jackin an uns gestellte

Frage:

Mit was vor Straf mehrbesagte Delinquentin ihrer ehebrecherischen, sonderlich mit Worten sehr scandaleusen Begangenschaften halber bey ihres Mannes Condonation anzusehen? dahin, daß, obwohl dieselbe schon öfters angeführter massen mit 7. Ehem-innern, & quidem cum singulis reiteratis vicibus

die Ehe gebrochen, dieſelbe dennoch dermahlen, ſuppoſito hoc, quod crimen adulterii in terris Limpurgicis per ſe capitale non ſit, alleinig mit einem ihren uns unbekannten Vermögen proportionirten Geld, oder etlich wöchigen Gefängniß-Straf, pro arbitrio Judicis, dieſermahlen ſolle beleget werden; Anerwogen, ſo viel ex Actis erhellet, dieſelbe dieſes Delicti wegen noch nie geſtraft worden, alſo alle von ihr ausgeübte actus adulterini in ſenſu juris & quoad praxin in foro externo receptam a Dominis Theologis tamen quoad forum Poli non ubique probatam alleinig pro adulterio prima vice commiſſo judiciret werden müſte. Quoties enim facta illicita circa unum idemqne objectum occupantur, & ad unum finem unumque effectum tendunt, tunc illa non plura; ſed unum effectu delictum cenſetur,

L. 32. §. 1. verſ. aliter ibique D D. ad L. Aquiliam. DN. LAVTERBACH. *de crim. præſcript. th. 15.* MAVRIT. *in Conſil. Tubing. 12. p. 317.*

unde etiam repetita unius rei contrectatio non multiplicatum, ſed unicum duntaxat delictum conſtituit, & unicum efficere flagitium dicitur

L. 9. pr. ff. de furtis.

Hinc unius ancillæ iterata effectatia vel conſtupratio non niſi unicum delictum conſtituit,

L. 29. §. 2. ff. ad L. Jul. de Adulteriis FARINAC. *in Prax. Crim. qu. 22. n. 18.*

hinc denique adulterium ſæpiſſime licet perpetratum ſive uno eodemque tempore verbi gratia, in una nocte per pluries reiteratos congreſſus, de qua ſpecie loquitur,

FLAMINA *de* RVBRIS *de Adulter. c. 18. p. 191.*

ſive ex intervallo & diverſis temporibus,

COVARRVV. *Variar. Reſol.* L. 2. *c. 10. n. 8.* THEODORIC.

RIC. *in Colleg. crimin. c. 6. aph. 1. n. 76.* WESENBEC. *ad L. Jul. de adult. n. 19.*

ſive cum una eademque perſona,

B. LAVTERBACH. *de crim. præſcr. th. 15.*

ſive cum pluribus atque diverſis

CARPZ. *Prax. Crim. qu. 62. n. 69.* GOVEANVS *in additam. ad Clarum L. V. T. Adulterium lit. 2. ubi dicit.*

quod etiam millies committens adulterium non patiatur niſi unam pœnam, & non puniatur, niſi pro uno delicto non tanquam iteratum, ſed tanquam primum adulterium punitur, licet itaque adultera diverſis temporibus cum pluribus rem habuerit, ſi tamen ipſa antea non fuerit punita, ea non niſi unica eaque integra adulterii pœna regulariter afficienda erit,

BESOLD. *ad Ordin. Wurtenberg. p. 102. n. 30.* BRVNNEMANN. *ad L. 28. n. 5. ff. de pœnis.*

Und dienet dieſem Weibe, neben ihres Manns Condonation zu ſonderlichen Vorſtand, daß ſie von dem Woytten, als ihrem Beicht-Vater

teſte Protocollo fol. 33. ſeqq.

ſo ſchändlicher Weiſe verführet und dadurch in die Gedancken, auch andern ohne ſonderbare Sünde gratificiren zu können, geſetzet worden, welches, ob er es wohl in etwas abzuleugnen geſuchet

p. Protocolli 50. Interrog. 2.

ſo hat er doch die ſchändlichen Seductiones bey der Vogelin

p. Protocoll. 52. interrog. 6. ſeqq.

und bey der Aulberin

p. Protocolli 59.

nicht abläugnen können, ſeyn auch ſeine andern gegen der Frau

Landes-Hauptmännin und andere Weiber exercirte lascive Bezeigungen so klar, daß man ex hoc capite auch der Hirten-Jackin Glauben zustellen muß; Qui enim semel malus, semper præsumitur talis in eodem genere delicti, per late congesta ab

AVGVSTINO BARBOSA *in Axiomat. L. II. c. 10. n. 4.*

Was denn 2do über die bereits abgestrafte 5. Adulteros den K. und K. Schuster H. concerniret, so seynd uns derer facultates ebenfals unbekannt, stehet also dahin, wie sie entweder mit Geld- oder Thurn-Strafe angesehen werden wollen, wie wir dann auch ein gleiches bey der Vogelin und Aulberin, als des Woyttens 2. übrige Ehebrecherinnen angeführet, und alles des prudentis Judicis arbitrio wollen überlassen haben. So viel endlich die mit inhafftirte Kindlingerin concerniret, so kommen deroselben begangene Stupra, um Willen selbige durch das majus delictum adulterii absorbiret worden, in keine Consideration, sondern ist dermahlen alleinig auf ihre Ehebrüche zu respiciren, welche, da sie laut der Actorum ebenfals noch niemals bestraft worden, wie juxta supra tradita nicht anders als adulteram simplicem & prima vice peccantem bestrafen können, also auch dergestalt, daß wenn sie etwa 6. bis 8. Wochen incarcerirt gewesen, sie absolvirt und ledig gesprochen werden solle, diejenigen Ehemänner aber, so in dem Limpurgischen Territorio mit ihr die Ehe gebrochen, seyn, wie auch die übrigen scortatores, mit denen in dem Limpurgischen gewöhnlichen Ehebruchs- und Hurerey-Strafen zubelegen, der Ausherrische Feldscherer L. herentgegen, um Willen derselbe extra Territorium delinquirt, ohnangefochten zu lassen, und solches alleinig seiner Obrigkeit per Extractum Protocolli zu denunciren, die dann schon ferner die Justiz-mäßige Gebühr zu besorgen wissen wird: Und dieses ist es, was wir dem Heil. Wort GOttes, der praxi Ecclesiarum Evangelicarum und denen Rechten allerseits gemäß zu seyn erachten, salvo tamen semper cujuslibet melius sentientis judicio.

RESPON-

RESPONSVM XX.

Facultat. Jur. Altorff. ad interrogation. N. N.

M. Dec. 1725.

FORMVLA SENTENTIÆ

IN Inquisitions-Sachen contra Hanns Jacob B. wird hiermit, auf eingeholtes Gutachten auswärtiger Rechts-Gelehrten, vor Recht erkannt: daß zwar Inquisit, gestalten Sachen und Umständten nach, von der wider ihn angestellten Inquisition zu absolviren, nichts desto weniger aber in expensas zu condemniren. Was sonsten die von ihm, Inquisiten, am 28. Junii a. c. wider Hanns Georg D. intentirte Injurien-Klage anbelanget, ist es bey dem am 29. ejusd. ertheilten Bescheid lediglich zu lassen. V. R. W.

RATIONES DECIDENDI.

Ob gleich an sonsten nicht ohne ist, daß in dergleichen Fällen, so wie das Adulterium, welches so viel immer möglich in geheim und auf das verschlagenste zu beschehen pfleget,

vid. BESOLD. *Part. 4. Consil. 188. num. 3.*

beschwerlich zu erweisen, auch so gar die suspiciones, præsumtiones, aliaque indicia zu genugsamer Kundschaft und Beweisung admittiret werden,

arg. L. 6. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris. L. 9. C. de Nupt. L. *8. C. de Repud. cap. 38. in fin. X. de Testib.*

Cum enim adulterium ſit de criminibus, quæ clam & occulte fiunt.

L. 8. §. ſin autem ff. de Repud. ita,

ut raro vel fere nunquam directo probari queat, cum oculis ita objectum non ſit, latiſſime

MASCARD. *de Probat. Concl. 57. n. 3. ſeqq. Vol. 1.*

non injuria receptum eſt, ut in adulterii probatione ſuſpiciones & præſumtiones loco probationum habeantur.

vid. Cap. 27. ibique GLOSS. *X. de Teſtib. cap. 12. & 13. X. de Præſumt.* BESOLD. *Conſil. 110. num. 52. ſeqq. & Conſil. 188. n. 3.*

So haben wir doch in propoſito caſu, hierauf um ſo weniger Reflexion machen können, je mehr ex Actis zu erſehen: daß all dasjenige, was die eydlich abgehörte Zeugen wider Inquiſiten ausgeſaget, mehrentheils auf der Imprægnatæ Inculpation ankomme oder beruhe. Nachdeme nun aber die berühmteſten und bewehrteſten Rechts-Lehrer faſt insgemein ſtatuiren: Quod ſola inculpatio fœminæ, quæ a marito ſe imprægnatam dicit, pro ſufficienti probatione haberi non debeat, cum fieri poſſit, ut fœmina quidem ſoluta revera a marito ſtuprata ſit, ſed ab alio, quem arguit,

vid. WERNHER. *Select. Obſerv. Vol. 4. Obſ. 117. Item* STRYK. *in Vſ. Mod. ff. ad Tit. ff. ad Leg. Jul. de adulter. §. 19. ubi ait:*

daß denen imprægnatis ceu perſonis alioquin vilibus & levibus, quibus alias quemlibet, etiam honeſtiſſimum, diffamare perinde eſt, wenig Glauben zuzuſtellen ſey:

conf. omnino HARPRECHT. *Conſil. 25. n. 17. & ſeqq. ibique allegat.*

Als iſt ſolchemnach, von ſelbſten zu judiciren, daß Inquiſit, von der

der wider ihn angestellten Inquisition nicht unbillig zu absolviren gewesen. Daß aber selbiger nichts destoweniger in expensas condemniret worden, ist darum beschehen, alldieweiln derselbe; wie aus denen

fol. Act. 197. & multis seqq.

wohin wir uns auch brevitatis amore, & ne actum agere videamur, beziehen, gar rechts beständig an und ausgeführten Notabilibus Fisci gantz überflüßig erscheinet: zu dieser wider ihn angestellten Inquisition genugsamen Anlaß und Gelegenheit gegeben,

vid. omnino BRVNNEM. *Proceff. Inquisit. Cap. 9. §. 2. ubi ait:*

Quia tamen in dubio Magistratus per calumniam Inquisitionem instituisse non præsumitur interdum etiam ipsi Inquisiti actibus minus decentibus causam inquisitioni præbuerunt, sæpe etiam non a causa, sed ab instantia absolvuntur. Ideoque interdum vidi, reum quidem absolvi, sed ab instantia tantum Judicii & condemnatum tamen simul ad refusionem expensarum &c.

conf. omnino STRYK. *Vs. Mod. ff. ad Tit. de Quæstion. §. 15.*

ubi varia præjudicia hanc in rem adducit,

add. GRANZ. *Tract. de Defens. Inquis. cap. 6. membr. 1. Sect. 2. n. 27.*

daß es endlich, was die, vom Inquisiten wider Hanns Georg D. angestellte Injurien-Klage anbetrift, bey der am 29. Junii emanirten Interlocutoria nicht unbillig gelassen worden, solches lässet sich ex verbis eiusdem sententiæ von selbsten gar leichtlich justificiren; daß nemlich (weiln Kläger und Beklagter in terminis contradictoriis gegen einander stehen) der Kläger den Grund seiner Klage, mit Vorbehalt Beklagtens gegen Nothdurft, zu erweisen schuldig und gehalten seye,

per

per L. 2. ff de probat. L. Actor. C. eod. L. 13. & 21 de Test. CARPZ. *Part. I. Const. 10. Definit. 18.* LAVTERB. *ad Tit. de Probat. thes. 12.*

B. R. W.

RESPONSVM XXI.

Scabinat. Jenens. ad interrogation. N. N.

M. Jan. 1730.

FORMVLA SENTENTIÆ

Als uns die, in Concurs-Sachen, Seb. M. gewesenen Nachbars zu E., Gläubiger ergangene Acta in IV. Voluminibus, nebst einer Frage, zugeschicket, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir vor Recht:

Daß mit der Subhastation derer dem gemeinen Schuldner zustehenden Gründ-Stücken gebührend fortzufahren, und die Massa Concursus in gehörige Richtigkeit zu setzen, zu dem Ende auch der Curator bonorum, oder wer sonsten des Debitoris Vermögen bishero in Administration gehabt, zur Ablegung der Rechnung anzuhalten.

Weil nun hiernechst die sich angegebene Gläubigere ihre Forderung liquidiret, der Curator Litis auch denenselben geantwortet und unter einander super Prioritate verfahren, als werden dieselbe nunmehro in folgender Ordnung befriediget:

1. Alle, dem Concurs zum besten, aufgewandte Unkosten, worunter dann auch des Curatoris Litis fol. 40 b. liquidirte Gebühren, welche hiermit auf 5. thlr. gemäßiget werden, ingleichen die jetzigen Urtheils-Gelder, mit zu rechnen, welche jedoch, wann des Schuldners Vermögen zu allerseits Gläubi-

ger

ger Befriedigung nicht zureichet, denenjenigen, so ihre Zahlung erlangen, abzukürtzen.

II. 16. gr. 2. pf. Heinr. S.*, 17. gr. 11 ½ pf. H. F. H.*, 1. fl. 13. gr. B. P.*, 14. gr. 8. pf. H. H. T.*, 3. fl. 3. gr. 5. pf. H. S.*, 4. fl. 13. gr. 9. pf. H. Z.*, 1. fl. 10. gr. 4 ½. pf. M. K.*, und 4. gr. 6. pf. M. H.*, allerseits an rückständigen Steuern, wenn dieselben förderſamſt diese ihre Forderungen gebührend bescheiniget; Ferner 16. gr. dem Ober-Forst-Meister von B.*, 17. gr. G. C. H. F. S. Amts-Verwaltern zu R.*, und 68. fl. 3. gr. 4. pf. J. M. B.*, allerseits an rückständigen Erb-Zinß, wenn dieselbe solche augenblickliche Forderungen gleichfals gehörig bescheiniget.

III. 24. fl. Meißnl. D. J. C. S.*, laut Gerichtlicher Hypothec, vom 17. Jan. 1720.

IV. 50. thlr. dem Amts-Adjuncto B.* zu D., als Hartzischen Mandatario, Kraft Gerichtl. Hypothec, vom 15. Jul. 1723.

V. 45. Altschock 13. gr. ½ pf. der Kirchen zu E.*, laut Gerichtl. Hypothec vom 14. May 1725.

VI. 3. fl. 13. gr. 7 ½ pf. J. C. R.*, an rückständiger Besoldung, wenn derselbe diese seine Forderung gebührend bescheiniget.

Ubrigens seynd des Schuldeners hinterlassene Erben, ob sie etwas an der Väterlichen Verlassenschaft zufordern vermeynen, binnen 14. Tagen, sich ad Acta zu erklären schuldig, wiedrigenfals werden dieselben von diesem Concurs nicht unbillig abgewiesen.

Solte nun, nach Bezahlung allerseits Gläubiger Capital, noch etwas übrig seyn; So seynd auch die Zinßen in der Ordnung, wie die Capitalien angesetzet, zu entrichten, B. R. W.

RESPONSVM XXII.

Scabinat. Hallenſ. ad interrogation. N. N.

M. Sept. 1730.

FORMVLA SENTENTIÆ

Auf eingewandte Leuterung, auch Adhæſion und ferneres rechtliches Verfahren, nicht weniger Vorbringen, auch beſchuldigten Ungehorſam des Paſtor K.* zu E.*, Leuteranten an einem, D. Joh. Chriſt. S.*, Adhärenten am andern, des Curatoris bonorum, Leuteranten am dritten, des Vormundes Debitoris communis erſter Ehe Kinder, Annen Even und Suſannen Marien, am vierten, auch des Hartziſchen Mandatarii B.*, am fünften Theil, ſo uns derſelbe in V. unterſchiedenen Voluminibus Actorum zugeſendet und ihm darüber unſere Rechts-Belehrung zu ertheilen gebethen, erkennen wir Königl. Preußl. des Hertzogthums Magdeburg, Schöppen zu Halle, nach deren Verleß- und Erwegung vor Recht:

Daß, ſo viel die wegen der Kirche zu E.* eingewandte Leuterung anbetrift, es, derſelben ungeachtet, bey der Sententia a qua zu laſſen, jedoch wird der Kirchen vorbehalten, wegen des erlittenen Schadens ihren Regreſs an deren Vorſteher zu nehmen, hiernechſt ermeldten D. S. Adhæſion anbelangend, erhellet nunmehro ex Actis ſo viel, daß denen in der 2ten und reſpective 6ten Claſſe zur Beſcheinigung admittirte eine gewiſſe Friſt ſub pœna præcluſionis zu ſetzen, dem Adhärenten auch ſeine Gegen-Beſcheinigung darwieder unbenommen ſey. Weilen auch ferner der Vormund des Debitoris communis Kinder erſter Ehe aus dem Documento ſub ſign. ⊙. fol. 64. Vol. 3. an Maternis 19. fl. 12. gr. 11. pf. zu fordern; So werden dieſe annoch in

die II. Classe nicht unbillig lociret, Just. Mar. B. aber hat sich nunmehro an der ihr nachgelassenen Bescheinigung versäumet, und es in übrigen bey dem vorigen Urtheil allenthalben sein rechtliches Bewenden habe, auch werden des Curatoris litis fernerweit fol. 108. b. Vol. 3. liquidirte Gebühren auf 3. thl. 6. gr. hiermit gemäßiget. A. V. R. W.

DENVNCIATIONS-Schreiben.

P. P.

Vor mir hat A. M. L. Dienst-Magd bey G. H. St. über ihren vorigen Herrn, Meister B. K. in E., den 16. Mart. Klagende anbracht, daß

1) Er ihren verdienten Lohn vorenthalte und vortheilhaftig ändern wolte, und, da jüngsthin sie deswegen Ansuchung gethan, habe

2) Er grobe Injurien nicht nur wider ihren jetzigen Herrn, sondern auch wider Hochadel. Gerichte ausgestossen, und gesagt: Ihr itziger Herr wolte sich ihrer annehmen, da er doch ein Schelm und General-Schelm wäre, er sey ein Hexer und Hexen-Meister, und merckte er wohl, daß man ihn hinunter in die Gerichte bringen, er käme aber noch lange nicht dahin, sie hätten ihn auch da nichts zu befehlen, wer etwas wieder ihn hätte, solte mit ihn vor Fürstl. Regierung N. gehen. Wenn er an N. seiner Stelle gewesen wäre, hätte er sich einen solchen Schelm und General-Schelm, wie ihr Herr wäre, noch lange nicht aus dem Dorfe führen lassen. Ja, wenn ihn auch die Gerichte an den Ort setzten, wo dieser Schelm (St. meynend) gesessen, wolte er eben das Loch finden, daß dieser General-Schelm getroffen.

Die Magd L. hätte mehr nichts als dieses geantwortet: wenn er ihren Herrn etwas zusagen hätte, solte er es ihme selbst sagen.

3) Hätte er sie gar um ihre Ehre zu bringen getrachtet,

 massen

massen vergangenen Herbst er starck besoffen einsten aus der Schencke kommen, sich an sie gemacht und sie betasten wollen, sie sey ihm aber entwichen, worauf er sie erhaschet, und in præsens seiner 2. ledigen Söhne, ingleichen S. R. ihr unter dem Rock an die blossen dicken Beine gefahren, daß auch dessen jüngster Sohn, ohngefehr von 17. Jahren, ihme gesteuert, und ihn von ihr loßgerissen; Auch da sie folgenden Morgen ihme solche Brutalitæt vorgerückt und ihn einen Brömmer gescholten, sey er zu ihr in den Kühe-Stall kommen, sie mit schrecklichen Flüchen und Verwünschen angelassen, und gar zu schlagen gedrohet, daß sie sich auch mit dem Melck-Fasse zu wehren, und ihme solches über den Kopf zuschlagen resolviret. Es wäre aber dessen Weib dazu kommen, hätte ihn bey dem Leibe genommen, die Stall-Thür zugeschlagen und also Friede gemacht. Wie dann auch

4) 8. Tage vor Pfingsten sie in der Küche gestanden und ihres Thuns gewartet, da er abermals kommen, die Küchen-Thür zugemacht, und, ohne eintzigen Wort-Wechsel, über sie hergefallen, und da sie sich gewehret, und geschrien, ihr das Maul zugehalten, und mit der andern Hand unter den Rock gefahren, daß, ohnerachtet alles Wiederstandes, er sie überwältiget und an ihre Ehrlichkeit gegriffen, und, da sie endlich sich entrissen, er aber vor der Küch-Thür gestanden, und sie nicht auslassen wollen, sey sie in den Keller gesprungen, da er ihr abermal nachgelauffen, wieder über sie hergefallen, von einem Ort zum andern gestossen, schändlicher Weise begriffen, bis sie durch heftiges wehren, schreien und bedrohen ihn von sich getrieben.

Da ich nun Beklagten deswegen Vorhaltung gethan, hat er 1) den vorenthaltenen Lohn nicht geleugnet und seine Excusationes darbey anbracht, worauf ich beyderseits zu Hochadel. Gerichten verwiesen.

2) Ist er geständig, daß er dero Gerichte nicht respectire davor zu stehen, wolle auch zu N. und sonst nirgends mit

Gegen-

Gegen-Part erscheinen, da er denn zugleich Gelegenheit hätte, sie, als Gerichts-Herrn, wegen rückständiger Steuern zu verklagen, sintemal er alle Exequirer vor sie bezahlen müste.

3) Gestehet er, daß er einsten truncken nach Hauße kommen und nach der Magd gegriffen, es wären aber die Seinigen dabey gewesen, und hätten es selbst gesehen, (massen auch sein Weib solches nicht leugnete) es wäre sein Gebrauch so, wann er getruncken hätte, er thäte übrigens nichts böses, könte auch nicht glauben, daß dieses Aergerniß gegeben hiesse.

4) Will er leugnen, was er mit der Magd in der Küche und Keller vorgehabt, wie auch

5) Könne andere Weisung nicht annehmen noch eingehen, als daß die Magd revociren oder ordentliche Processe gewarten soll, so ich dahin gestellet seyn lasse.

Wenn denn diese Dinge, wie seine bisherigen viele Excesse notorisch, ärgerlich und contra honestatem, contra respectum Magistratus ordinarii, contra tranquillitatem publicam lauffen, worzu ich Amts- und Gewissens wegen nicht schweigen können; Als habe es an Ew. Wohlgeb. Herrlichkeit hiermit gehorsamst denunciren und überlassen wollen, ob, und auf was Art man dieses untersuchen und gebührend bestraffen wolle. Mit Vorbehalt, bitte anbey 12. gr. Protocoll und Denunciation Gebühren mir entrichten zu lassen. Wormit Göttl. Macht Schutz empfehlend verharre ꝛc.

W. den 2. April 1704.

C. E. Pf. in
W. und E.

RESPON-

RESPONSVM XXIII.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Apr. 1704.

FORMVLA SENTENTIÆ.

Als uns des Ehrn. Pfarrers zu E. wider B. K. übergebene Denunciation zugeſchicket, und darüber unſere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach ſprechen wir für Recht:

Daß zuförderſt A. M. L. über diejenigen Facta, ſo der Ehrn. Pfarrer denunciiret, ſo wohl auch übrige von ihr angegebene Perſonen Gerichtlich und umſtändlich zu vernehmen, darauf ermeldter K. vorzufordern, und darüber gleichfals Articuls-Weiſe zubefragen; wenn er aber zu erſcheinen ſich verweigern ſolte, iſt er durch Gerichtlichen Zwang darzu anzuhalten, auf den Verneinungs-Fall mit denen in Actis benannten Zeugen, mit der L. über die angegebenen Beſchuldigungen zu confrontiren, und ſonſt dem Proceß-Gemäß wieder ihn zuverfahren; Ergehet ſodann in der Sache ferner was recht iſt S. R. W.

DENVNCIATIONS-Schreiben.

P. P.

Als vergangenen 23. Junii, nach gehaltener Leichen-Predigt in E. ich nach Hauſe gangen, iſt mir Meiſter B. K. wiewohl ziemlich truncken, auf der T*ſchen Wieſen begegnet, und hat mich ohne einige Urſach und geſchehenen Wort-Wechſel, mit folgenden harten Expreſſionen und Bedrohungen, auf

der

der Strassen angetastet: Warum ich hätte die bewuste Magd zum Abendmahl gelassen? Ich hätte meine Ursachen, warum denn er vor ordentlicher Obrigkeit nicht stehen wolte? darauf fieng er mit grosser Importunität an: Nun wolte er auch was thun, daß solte ich sehen, GOtt solte ihn strafen, er wolte der Magd den Hals brechen, sie wäre eine General-Hure, und wolte er in der Kürtze Zeugnisse bringen, wie sie sich so leichtfertig gehalten, und ihr, sagt er, mit der Faust auf mich weisende, sollet in der Kürtze auch was anders erfahren, ihr seyd der sechste Pfarrer, den ich hier weiß, es hat mir noch keiner gethan, was ihr thut; Ihr haltet es mit St., und denckt, ihr wollet mich vor diese Gerichte (wiese mit der Hand nach E.) bringen, dahin komme ich aber nimmermehr, ich führe meine Defension bey Fürstl. Regierung, und komme anitzo von Herrn N. dem hab ich Kirmeß-Fische gebracht, er ist zwar zu N. es soll aber die Sache in der Kürtze anders laufen, als ihr gemeint habt ꝛc. Ich replicirte hierauf mehr nicht als dieses; Seine Inquisition mit der Magd gienge mich nichts an, daß er mich aber ietzo in meinen Beruffs-Wegen, mit solcher Importunität und Bedrohungen antaste, das solte ihm zur Verantwortung gereichen, wie ich denn hierauf dem Bader von N., welcher ohngefehr, wiewohl so truncken als dieser, darzu kam, zum Zeugen anrufte, der aber die Vorhaltung solcher Expressionen weder hörete noch verstunde. Wenn denn, Wohlgeb. Herr und Patron, gegen mich dieser unbescheidene Mann, itzo nicht das erstemal alles Respects vergessen, auf öffentlicher Strassen zur Ungebühr mit mir expostuliret, und mit seinen Bedrohungen, die mir sehr zu Gemüthe gehen, zu verstehen gegeben, daß ich bey meinen bekannten sauren und mühsamen Amts-Verrichtungen, da ich öfters vor Tage, auch wohl in der Nacht nach E. muß, dennoch vor ihn und seiner Rotte nicht sicher seyn solle: Als habe an Ew. Wohlgeb. Herrlichkeit solches hiermit gehorsamst denunciiren und selbige als Patronum fleißigst imploriren und bitten wollen, mich in hinlänglichen

und

und nachdrücklichen Schutz zunehmen, und diese Bosheit exemplarisch zu coërciren. Wormit dem gewaltigen Schutz Gottes empfehlend verharre ꝛc.

C. C. Pf. in W. und C.

W. den 7. Julii 1704.

RESPONSVM XXIV.

Scabinat. Lipſ. ad nterrogation. N. N.

M. Sept. 1704.

FORMVLA SENTENTIÆ.

Als derſelbe uns, was B. K. zu ſeiner Defenſion in Schriften übergeben, ſammt denen diesfals ergangenen Acten nnd einer Frage zugeſchicket, und ſich des Rechten darüber zu belernen gebethen hat;

Demnach ſprechen wir Churfürſtl. Sächßl. Söppen zu Leipzig darauf vor recht:

Daraus ſo viel zu befinden, daß obgedachter B. K. mit der erkannten Inquiſition noch zur Zeit und, in Manglung gnugſamen Verdachts, zu verſchonen, er iſt aber nichts deſtoweniger die von ihm verurſachten Unkoſten, nach vorgehender Liquidation und Richterlichen Ermäßigung, abzuſtatten ſchuldig, immaſſen auch H. St. denſelben, wann er ihn Anſpruchs zuerlaſſen nicht gemeinet, gebührend zu belangen unbenommen. Im übrigen iſt beſagter K. über die wider den Pfarrer zu W. und E. Ehrw. L. E. gebrauchte und fol. 22. denuncirte Unbeſcheidenheit, jedoch nur ſummariſch zu vernehmen, und, da nöthig, Zeugen, ſo viel derer zu erlangen, eydlich abzuhören, und mit ihm zu confrontiren: Es werden aber auch hierbey die Gerichte gebührend

bührend und mit untadelhaften Personen besetzet seyn, und ergehet darauf in der Sache ferner was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XXV.

Scabinat. Lipſ.

ad interrogation. N. N.

M. Sept. 1669.

SPECIES FACTI.

Auf eure an uns gethane Frage sprechen wir Churfürstl. Sächßl. Schöppen zu Leipzig, vor Recht; Hat eure Schwieger-Mutter, Anna Margaretha von Nitzschwitz, gebohrne Laipzigin, ihres verstorbenen Ehemannes, Hieronymi Friedrichs von Nitzschwitz, hinterlassenes Mann-Lehn-Guth Leutewitz subhasta erstanden, und an sich erkauft, und auf erfolgte derer hierzu verordneten Commissarien Adjudication bey Churfürstl. Durchl. zu Sachsen, unsern gnädigsten Herrn, nicht allein dessen gnädigste Confirmation, sondern auch hernach die Lehn an solchem Guthe und dessen Pertinentien erhalten, dabey aber ihren Sohn, euren verstorbenen Ehe-Wirth, Gottfried Christophen von Nitzschwitz, nebenst ihres Mannes Bruders, Georgen von Nitzschwitz, Kindern, nahmentlich Gottfried Albrechten, Hannsen Friedrichen, Hieronymum Friedrichen, und Heinrichen, Gebrüdern von Nitzschwitz aus dem Hause Neu-Kirch und Deyla, secundum gradus prærogativam in die Gesammte Hand gebracht, welche jedoch, sowohl euer Ehemann sich reversiren müssen, daß, der gesammten Hand ungeachtet, die Frau Nitzschwitzin befugt seyn solle, ohne ihre Einwilligung solch erkauftes Lehen und Pertinentien nach ihrem Gefallen zu verpfänden, auch gar zu verkaufen, und wann auf begebende

Todes-Fälle die Lehens-Folge die Mitbelehnten beträfe, dieselbe an solchen Lehen mehr nicht als 1000. fl. zu gewarten haben, die Ubermasse aber, was sie sowohl an ihrer weiblichen Forderung, vermöge der Designation-Abschiede, erhalten, als auch bey ihrem Leben auf solches Guth bezahlet, ihr zu ihrer freyen Disposition gelassen, auch, da sie keine Verordnung machte, dasselbe ihrem nechsten Erben hinwiedernm ausgezahlet werden solte; Gestalt denn die Frau Nitzschwitzin etliche Jahre hernach mehrbemeldtes Guth Leutewitz ihrem Eydam, Hanns Casparn von Nitzschwitz, hinwiederum vor und um 15000. fl. verkauft, und zwar unter andern mit dieser Bedingung, daß der Käufer von 5500. fl. versprochenen Angelde 1000. fl. dem Sohne, Gottfriede Christophen von Nitzschwitz, eurem Ehemanne, als Lehnstamm, jedoch anderer Gestalt nicht, als daß er dieselbe zu Lehen machen, oder an Lehen wenden, und die von der Verkäuferin hiebevorn auf dieses Guth genommene Mitbelehnte an die gesammte Hand zubringen schuldig seyn, auszahlen solte; Nachdem nun euer Ehewirth, ehe er solches werckstellig gemacht, Todes verfahren, und sonsten nichts sonderliches verlassen, so seyd ihr gemeynet, wegen eures ihme zugebrachten Ehe-Geldes, Paraphernalien und vorgeschossenen Begräbniß-Kosten euch an berührte 1000. fl. zu halten und davon bezahlt zu machen.

RATIONES
I.
DVBITANDI.

Ob nun wohl die Mitbelehnten solches nicht zugeben wollen, sondern in denen Gedancken stehen, daß solche 1000. fl. nochmals müsten zur Lehne gemacht werden, weil sie euren Mann mit dieser Condition verordnet wären,

DECI-

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch vermöge der Churfürstl. Sächß. Constitution 30 P. III. dergleichen Geld, wann es nicht zu Lehen gemacht wird, vor Erbe zu halten und die Mitbelehnten mehr nicht, als actionem personalem wider die Erben haben, hingegen ihr wegen eures zugebrachten Ehe-Geldes und Paraphernalien wie auch vorgeschossenen Begräbniß-Kosten, vermöge stillschweigenden Unterpfandes und Privilegii denenselben allerdings vorgehet, nach mehrern Inhalt eurer Frage,

DECISIO.

So seyd ihr auch an mehr berührte 1000. fl. euch wegen eures Ehe-Geldes, Paraphernalien und ausgelegten Begräbniß-Kosten zuhalten, und davon bezahlet zu machen, wohlbefugt, V. R. W.

RESPONSVM XXVI.

Scabinat. Lipſ.
ad interrogation. N. N.
M. Jul. 1681.

SPECIES FACTI.

Auf euer an uns gethane Frage sprechen wir Churfürstl. Sächß. Schöppen zu Leipzig vor Recht;

Hat Moritz Albrecht von Hartitzsch in der mit seinem Ehe-Weibe Anno 1679. aufgerichteten Ehestiftung unter andern verordnet:

Würde er, der von Hartitzsch, vor seiner Ehelieb-
sten versterben, so solten der Wittwen nicht allein

ihre eingebrachte 1000. fl. auf 2. Termine, halb Ostern, und halb Michaelis, den ersten Termin nach den Todes-Fall anzufangen, mit 100. fl. verzinset, sondern auch des Gegen-Vermächtnisses halber auf die bestimmten Fristen noch 100. fl. jährlich entrichtet werden.

Nachdem nun besagter von Hartitzsch am 6. Febr. ersthin Todes verblichen, prätendiret ihr die Wittwe von dem Lehens-Folger die halbjährigen Leib-Zinsen auf dem bestimmten und kurtz darauf folgenden Zahlungs-Termin, nemlich Ostern dieses Jahres, dessen ihr der Lehens-Folger euch verweigert,

RATIONES.

1.

DVBITANDI.

Ob nun wohl nach Anleitung der Churfürstl. Sächß. 16. Constitution P. 3. dergleichen Zinsen der Wittwen Erben, wann solche vor der Verfall-Zeit stirbet, von dem Lehens-Folger pro rata temporis gereichet werden müssen, also daß im gegenwärtigen Fall es auf gleiche Masse zu halten, es das Ansehen gewinnet.

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch in angezogener Ehe-Stiftung bey Benennung der beyden Zahlungs-Termine der verschriebenen Leib-Zinsen, daß mit dem ersten Termino nach dem Todes-Fall angefangen werden solte, ausdrücklich und schlechterdinge gesetzet, also darauf nun solcher lang oder kurtz nach dem Todes-Fall sich ereignet, kein Absehen zunehmen, weniger dasjenige was in gedachter Constitution verordnet, hieher zuziehen, nach mehrern Inhalt eurer Frage; So seyd ihr, die Wittwe, die gesammten halbjährigen Leib-Zinsen verwichene Ostern zu fordern wohlberechtiget, V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XXVII.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Dec. 1722.

SPECIES FACTI.

Als uns die wieder Sempronium und Cajum beyde Bauers-Söhne, aus N. N., ergangene Inquiſitions-Acta, nebſt beygelegtem Faſciculo, und einer Frage, zugeſchicket, und darüber unſere Rechts-Belehrung gebethen worden, Demnach ſprechen wir vor Recht:

Iſt der Titius zu N. N. am 30. Auguſti nechſthin unter der Nachmittags-Predigt, in ſeiner Wohn-Stube, vermittelſt gewaltſamer Erbrechung der Stuben-Thür, Schränckgens und Coffers beſtohlen worden, und hat obgedachter Sempronius in Güte geſtanden, daß er und ermeldter Cajus ſolchen Diebſtahl verübet, von welchen geſtohlnen Sachen doch etliche Stücke heimlich wieder in des Titii Stube durchs Fenſter geworfen worden;

RATIONES DVBITANDI.

Ob nun wohlbeſagter Inquiſit, Sempronius, daß er von dem flüchtigen Cajo verführet worden, auch bey der Erbrechung keine Hand mit angeleget, noch darzu geholffen habe, ſondern unten im Hauſe auf der Wache ſtehend blieben ſey, vorgiebet:

2.

DECIDENDI.

Alldieweil aber, dem Berichte nach, fol. 7. des N. N. A. Tochter zur selben Zeit den Inquisiten, Sempronium, in des Titii Stube am Fenster guckend, gesehen haben will, er auch schon im vorigen Jahre wegen in M. N. N. zu N. N. Hause unter der Nachmittags-Predigt gestohlner 40. Rthlr. denunciret worden,

So ist zuförderst besagte Weibs-Person, über ihrem Angeben eydlich zu vernehmen, auch, wenn sie solches auffaget, und bekräftiget, sodann der Inquisit, in Gegenwart des Scharf-Richters und seiner zur Peinlichkeit gehörigen Instrumenten zur Bekänntnis der reinen Wahrheit ernstlich zu vermahnen, wann er aber damit nicht heraus will, vermittelst Anleg- und Zuschraubung der Daumstöcke zu befragen:

Ob er nicht die gewaltsame Erbrechung des Titii Stube und Schränckgens mit vollbringen helffen.

Womit solche geschehen? und ob er nicht also in die Stube würcklich mit kommen sey? und die Sachen rauben helffen?

Wo sie solche hingethan? auch durch wen selbige nachher wieder in des Titii Stube geworfen worden?

Wer die noch ermangelnden Stücke habe, und wo sie anzutreffen?

Ob er nicht auch im vorigen Jahre den Diebstahl bey M. N. N. zu N. verübet habe? Wer mit dabey gewesen?

Wie sie in das Haus und Stube kommen?

Womit sie das Schränckgen eröffnet?

Wie viel Geld sie daraus entwendet? wohin sie solches bracht? oder wer es zu sich genommen habe? Wenn er nun auf diese Masse etwas gestehet, ist ihm den andern oder dritten Tag hernach seine Urgicht an gewöhnlicher Gerichts-Stelle, in Gegenwart der Gerichts-Personen, wieder vorzuhalten, und ob

er

er darbey verharre, zu vernehmen. Im übrigen und ehe dieses geschiehet, ist so wohl Titius, wegen der fol. 30. übergebene Specification der ihm annoch ermangelnden Sachen, und deren Werths, ausser denen angesetzten Unkosten, als auch M. N. N., wegen desvormahls erlittenen Verlusts, zur eydlichen Bestärckung dieses ihres Vorgebens anzuhalten, und ergehet alsdenn auf anderweite Einsendung der Acten, in dieser Sache allenthalben ferner, was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XXVIII.

Scabinat. Jenens. ad interrogation. N. N.

M. Febr. 1723.

FORMVLA SENTENTIÆ in eadem causa.

ALs uns die wieder Sempronium ergangene Inquisitions-Acta, in zweyen Voluminibus anderweit nebst einer Frage, zugeschicket, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir vor Recht.

Daraus nunmehro so viel zufinden daß Inquisit, gegen Bestellung eines Vorstandes von 50. Rthr. der Haft zuerlassen, auch mit seiner Defension zuhören und ihm zu Beybringung derselben eine 4. wöchentliche Frist zuverstatten. Worauf so dann ferner ergehet was recht ist.

Im übrigen ist Inquisiti Vater, wegen seines fol. 64. geschehenen Vorgebens, von wem er, daß seinem Sohne die Daumenstöcke zuerkannt worden, in Erfahrung bracht, zu vernehmen, und davon Nachricht zu denen Acten zubringen. V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XXIX.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Auguſt. 1723.

in eadem cauſa.

AUs uns die wieder Sempronium und Cajum ergangene Inquiſitions-Acta, nebſt demjenigen, was beyde zu ihrer Defenſion in Schriften übergeben, in zweyen Voluminibus, ſambt einer Frage, zugeſchicket, und darüber unſere Rechts-Belehrung gebethen worden. Demnach ſprechen wir vor recht. Hat der vormals flüchtige Mit Inquiſit, Cajus ſich nunmehro gegen erlangtes ſicheres Geleit, perſöhnlich geſtellet, und bey gehaltener ſo wohl ſummariſcher als auch articulariſcher Verhör geſtanden, daß er nebſt Sempronium, den Diebſtahl bey dem Titio zu N. mit verüben helffen, indem er, nach Eröfnung der Garten-Thür, in den Hof gegangen, durch das Fenſter in die Stube geſtiegen, daſelbſt die Stuben-Thür aufgeſtoſſen, ſodann Sempronium durch die Hauß-Thür eingelaſſen, und mit ihm in die Ober-Stube, und Cammer ſich begeben, woſelbſt beyde einen vor dem Bette geſtandenen Coffre mit Händen und Füſſen aufgezerret, ingleichen ein Schränckgen eröffnet, und daraus einiges Geld, nebſt andern Sachen, Dieblich entwendet, von welchen er doch nachher einige Stücke zum Fenſter wieder hinnein geſtecket, jedoch wo die ermangelnden Sachen hinkommen nichts eigendliches wiſſen will. Alldieweil man aber zuförderſt des corporis delicti, und des Werths der geſtohlenen, ſowohl annoch ermangelnden Stücken gewiß ſeyn muß; So iſt ermeldter Titius ſeines Einwendens ohnerachtet, den ungefehren Werth nicht nur der entwendeten Sachen insgeſammt, ſondern

dern auch der noch ermangelnden eydlich zu bestärcken schuldig, zumal er allbereit fol 30 die Taxam davon angegeben; auch die wieder Ersetzung des Verlohrnen, so in natura nichtgeschehen kan, noch beständig verlanget; nicht minder ist, H. M. N. in N. zu gleichmäßiger eydlichen Bestärckung des an. 1721. bey ihm geschehenen Diebstahls, und erlittenen Verlusts anzuhalten.

Wann nun solches alles behörigen Fleisses ad Acta gebracht worden, ergehet darauf so wohl auf Sempronii, als auch Caji Defension, und sonst in der Sache ferner, was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XXX.

Scabinat Jenens. ad interrogation. N. N.

M. Octobr. 1723.

in eadem causa.

ALs uns die wieder Sempronium, und Cajum ergangene Inquisitions-Acta, sammt einem besondern Fascicul, fernerweit, nebst einer Frage zugeschicket, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir vor Recht: Daß nunmehro ernennte Inquisiten oder, in Ansehung der vor sich bestellten Caution, deren Eltern, dem Titio, zu N. den beschwohrnen Werth der annoch ermangelnden Sachen, so wohl auch M. N. N. das verlohrne und beschworne Geld zuersetzen schuldig, in Unterbleibung dessen, oder woferne ihnen von besagten Eigenthümern nicht eine gutwillige Erlassung wiederfähret, worüber zu förderst glaubhafte Nachricht zu den Acten zubringen, ist anfangs Inquisit Sempronius, des in seiner Defension beschehenen Anführens unerachtet, wiederum, sowol der In-

Inquisit Cajus mit Aufhebung des ertheilten sichern Geleites, in gefängliche Haft zu nehmen, und darauf jener nochmals in Güte, in Gegenwart des Scharf-Richters, mit seinem zur Peinlichkeit gehörigen Werckzeuge, zum Geständniß der reinen Warheit, ernstlich zuvermahnen, wenn er aber solches richtig nicht thun will, dem Scharf-Richter dergestalt zuübergeben, daß dieser ihn angreife, ausziehe, entblöse, und zur Leiter führe, ihm auch die Daum-Stöcke anlege, und darmit zuschraube, vermittelst dessen den Inquisit umständlich zu befragen:

Ob er nicht dem Titio zu N. ein mehreres gestohlen, als er gestanden?

Ob er demselben nicht auch die ermangelnden, fol. 137. specificirten Sachen entwendet?

Wo er solche hinbracht? und

Wo selbige befindlich?

Ferner jedoch ohne peinlichen Angriff.

Ob Inquisit nicht im 1721. Jahre, am Sonntage Reminiscere, unter der Nachmittags-Kirche, sich in H. M. N. N. zu N. Haus eingeschlichen? daselbst in der Obern-Stube ein Schränckgen mit einem Eisgen, so darauf gelegen, aufgezwenget, und daraus 30. bis 40. fl. an Chur-Sächß. und Brandenbl. doppelten, und einfachen Groschen auch Frantzösischen, und andern Thalern entwendet habe?

Wie er in das Haus und Stube kommen? und

Wer ihm darzu geholffen oder Anschläge gegeben?

Wo er das gestohlne Geld hingethan?

Was ihme sonst von beyden Deuben bewust sey?

Wenn er nun auf diese Weise etwas gestehet, und auf den Mit-Inquisiten bekennet, ist er mit ihme, wo es vonnöthen, zu confrontiren, Inquisiten auch selbst sein Geständnis den andern oder dritten Tag hernach, an ordentlicher Gerichts-Stelle, und in Gegenwart der Gerichts-Personen, Articuls-Weise wiederum vorzuhalten, und alles mit besondern Fleisse niederzuschreiben. Wäre aber Sempronius zum Bekänntnüs nicht

zu bringen, ist mit Cajo auf gleiche Weise, wie mit jenem, zu verfahren, und die vorgeschriebene Articul auf ihn zurichten, auch, was mit selbigem vorgehet, und, was er auf jeden Articul antwortet, nicht minder fleißig zu registriren. Ergehet alsdenn eines jedweden halber ferner, was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XXXI.

Scabinat. Lipſ.

ad Interrogation. N. N.

M. Jan. 1724.

in eadem cauſa.

Als derselbe uns, was Sempronii Vater zu seines Sohnes, und Cajus zu seiner fernerweitigen Defension in Schriften übergeben, sammt denen diesfals ergangenen und deren Acten in II. Voluminibus, auch einer Frage, zugeschicket, und sich des Rechten darüber zu belernen gebethen hat.

RATIONES DECIDENDI.

Demnach sprechen wir Churfürstl. Sächß. Schöppen zu Leipzig darauf vor recht: Obwoln auf die Strafe des Strangs, wegen der an den Titium, zu N. N., verübten Deube, daherv weiter in keine Wege zu reflectiren, weil dieser fol. 137. daß die ihm entwendete Stücke sub num. 1 bis 10. restituiret worden, eingeräumet, und da er daselbst die annoch ermangelnden sub num. 11. bis 18. specificirten, auf deren Betrag allein, nicht aber bey der pœna laquei zugleich auf die vom bestohlnen auf die occasione des Diebstahls aufgewendeten Kosten zu sehen, am Werthe auf 25. thlr. 8. gr. beschwohrne, die Inquisiten fol.

157. sein schriftliches Bekänntniß produciret, vermöge dessen der beyden Delinquenten Väter ihm annoch 15. thlr. auf Abschlag würcklich bezahlet haben, worüber diese fol. seqq. den verglichenen Rest annoch mit 15. thlr. in 4. Wochen zuvergnügen, sich anheischig gemachet, auch obschon, daß das letztere in der That erfolget, aus denen Acten nicht erscheinet, doch auch in dessen Unterbleibung der Rest des würcklich ermanglenden das zum Strange erforderte Quantum nicht erreichen würde: Und in übrigen die Restitution weil dadurch dem Bestohlnen der Schade ersetzet wird, denen Dieben bey schlechten Deuben, davor diese zuachten, in Linderung der ordentlichen Todes-Strafe zustatten kommet; Noch die dem Cajo in art. inquis. 13. fol. 89. beygemessene Entwendung derer Lucretiæ gestohlenen 11. Rthlr. in Erwegung, daß diese seines Vaters Schwester, also seine nahe Blutsverwandtin, ist, bey der Todes Strafe, wenn auch indicia verhanden wären, und ein Geständniß deshalben aus ihm gebracht würde, in einige Consideration mit kommen könte, und derer H. M. N. zu N. im Früh-Jahre des 1721sten Jahres gestohlnen Geldes an 30. bis 40. fl. halber, ausserdem, was dieser in denen damahls gehaltenen Actis fol. 1. wieder ihn ohne gnugsamen Grund vermuthen wollen, einiger Verdacht nicht verhanden, dessen Begehung halber er auch Articuls-Weise nicht mit vernommen worden.

Dieweil aber dennoch ernannter Cajus, wie im Urtheil fol. 131. aus denen Actis bereits angezogen ist, den N. N. Diebstahl selbst ausgeübet zuhaben, gestanden, und da, des Bestohlnen cit. fol. 137. beschwohrner Aussage nach, die ihm hierbey entwendete Sache 72. thlr. 6. gr. am Werthe betragen, davon Inquisit

ad art. 55. 60. 88. fol. 92. seqq.

die goldne Kette, Angehenge, Halstuch, zwey Ohren-Ringelgen, das Geld und ein Schau-Stücke, so alleine N. N. Bestärckung nach, über 34. thlr. betragen haben müssen, ausser

17. gr.

17. gr. von Gelde, zu sich genommen und behalten, dieses allerdings pro furto magno anzusehen, und ein Umstand, welcher das Verbrechen lindern, und in dessen Ansehung die Restitution Inquisiten auch von der Leibes-Strafe befreyen solte, in Actis sich nirgends äusert, vielmehr aber Inquisitens hierbey begangene Bosheit dadurch vergrössert wird, da er

juxt. art. inquis. 24. seq.

weil ihm die Gelegenheit im Hause bewust gewesen, den Vorschlag, wie der Diebstahl währenden Gottesdienstes auszuüben, durchs Fenster eingestiegen, und seinen Diebs-Cameraden die Thüre eröffnet, den Coffre, ingleichen das Schränckgen, mit Gewalt aufgemachet, und dergleichen an einem Kasten, wiewohl vergebens, versuchet, nach vollbrachter That die Flucht ergriffen, das Gestohlne, worbey sonderlich der fol. 99. von ihm selbst referirte Umstand in Obacht zu ziehen, mitgenommen, und zum Theil verthan, fol. 17 alles mit grossen Betheurungen verläugnet, und allererst lange hernach sich wieder bey denen Acten gemeldet, also überall sich beständig als einen rechten Dieb hierbey aufgeführet, nach mehrern Inhalt der zugeschickten Inquisitions-Acten.

So ist wieder Cajum wegen H. M. N. N. Diebstahls weiter nichts vorzunehmen, im übrigen aber dennoch derselbe hinwiederum zur Haft zu bringen, und des begangenen und gestandenen N. N. Diebstahls halber, mit Stauppenschlägen des Landes ewig billig zuverweisen. Anlangend Sempronium: Obwohl auch demselben, wenn er schon ein völliges Geständniß, des N. N. Diebstahls halber, aus ihm gebracht werden solte, die würcklich geschehene Restitution bis auf ein weniges wieder die Todes-Strafe zustatten kommen würde, und er beständig darbey verbleibet, daß er bey Ausübung dieses Diebstahls ein mehreres nicht gethan, als daß er unten im Hause bleiben und Achtung geben müssen, wenn etwa jemand käme, auch mehr nichts als 16. bis 17. gr. darvon participiret habe, und des

demselben zugleich beygemessenen N. N. Diebstahls wegen, auch wieder ihn bey der Peinlichkeit nichts vorzunehmen, indem der von N. N.

in actis de anno 1721. fol. 1. b.

genannte Zeuge,

CHRISTIAN. MEVIVS *fol. 3.*

von einem Churfürstl. Sächßl. Thaler, dergleichen jenen gestohlen worden, nichts wissen will.

Dieweil aber dennoch der an dem Titio begangene Diebstahl, der bereits in vorhergehender geschehenen Ausführung nach, dergestalt beschaffen ist, daß auch wieder beyde complices, in Entstehung der Wieder-Erstattung, auf die Strafe des Stranges zu erkennen gewesen seyn würde, und nach deren Erfolg die Leibes-Strafe übrig bleibet. Hiernechst, daß Inquisit nicht, wie er zu seiner-Entschuldigung vorgiebt, bloß auf der Wache gestanden, und nur etliche Groschen davon participiret haben möge, er durch sein eigenes Geständniß, vermöge dessen er von Anfange an die Deube mit abgeredet, des halben mit in des Titii Wohnung und wieder aus selbiger gegangen, und die gestohlene Sachen besehen, sowohl durch Caji bey der Confrontarion behauptete inculpation, daß er selbst den Coffre mit erbrochen, die Sachen ausräumen helffen, auch insonderheit den Becher zu sich genommen, vergraben und behalten habe, nicht wenig graviret wird, nach mehren Inhalt der zugeschickten Inquisition Acten.

So ist nicht weniger Sempronius hinwieder zur Haft zu bringen, und die in denen vorigen Urthele fol. 47 und 146. erkannte Peinlichkeit an ihm zuvollstrecken, dabey er mit allem Ernste zubefragen. Ob nicht Inquisitens Vorwand, daß er bey würcklicher Ausübung des an. 1722. bey dem Titio zu N. N. vorgangenen Diebstahls ein mehreres nicht gethan, als daß er, auf Caji Begehren, unten im Hause stehen blieben und achtung gegeben, wenn etwa jemand käme, ingleichen, daß er von denen allda gestohlnen Sachen mehr nicht als 16. biß 17. gl. an

ein-

einzeln Groschen und Sechsern bekommen, falsch und erdichtet? Ob er nicht vielmehr selbst mit in ernannten Titii Ober-Wohn-Stube und Cammer, und allda bey Ausübung dieses Diebstahls behülfflich gewesen? Ob er nicht auch die allda gestohlnen fol. 137. verzeichneten Sachen wegtragen helffen? Was er davon, über die gestandenen 16. oder 17. gl. weiter zu seinen Antheil erhalten? Was er allenthalben mehr dabey gethan, und ihm darum bewust sey?

Wenn nun seine gütliche oder vor dem Scharff-Richter gethane Aussage mit besondern Fleisse aufgezeichnet, zu denen Acten gebracht, und nebst diesen wieder überschicket wird, so ergehet, seiner Bestraffung halber, und sonst ferner, was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XXXII.

Scabinat. Jenens. ad interrogation. N. N.

M. Nov. 1732.

Als uns die wider Cajum, zu N., und dessen Eheweib, A. C., ergangene Inquisitions-Acta, in V Voluminibus, nebst einer Frage, zugeschicket, und darüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir vor recht:

Wird ermeldter Inquisit beschuldiget, daß er viele Haasen diebischer Weise geschossen und gefangen, desgleichen Herrschaftliche Floß-Scheite gestohlen, besonders aber, nebst seinem Eheweibe, den Schuster, N. N. zu N. auf öffentlicher Land-Strasse, unter C. am Creutz-Steine, gewaltsamer Weise angegrif-

gegriffen, hart geprügelt, und demselben das damals in N. erkaufte Leder sowohl als den Stock abgenommen, nachhero aber und da ein G. Soldat das Mühlthal heraufgekommen, solches hinwiederum von sich geworfen habe. Ob nun wohl Inquisit so wenig, als dessen Eheweib, die angeschuldigten Verbrechen auf sich kommen lassen, und, soviel die von N. N. denunciirte Wege Lagerung betrift, vorgeben wollen, was massen ermeldter N. N. nicht nur Inquisiten Dieberey schuld gegeben, sondern auch zuerst nach ihm geschlagen, mithin selbst zu der unter ihnen entstandenen Schlägerey Gelegenheit gegeben, hiernechst derselbe sein wegen entwendeter Floß-Scheite

fol. Act 8 Vol. V.

gethanes Geständnis,

fol. Act 52 b ejusd. Vol.

wiederruffen, desgleichen die bey H. C. B., nebst C. W., geständiger massen, begangene Korn-Deuben, sowohl als der von Inquisiten geschossene Haase, nicht von der Wichtigkeit zu seyn scheinen, daß wieder ihn etwas peinliches erkannt werden mögen: Dennoch aber und dieweil A. M. bey seiner

fol. Act. 1. Vol. V.

gethanen Aussage, und daß ihn Inquisit auf öffentlicher Land-Strasse gewaltsamer Weise angegriffen und das Leder abgenommen habe,

fol. Act 8. ejusd. Vol.

nochmals verblieben, desgleichen bey angestellter Haus-Suchung, laut der

fol. Act. 1. Vol III.

befindlichen Registratur, in Inquisitens Kammer nicht nur 2. Floß-Scheite, sondern auch 2. Haasen-Bälge, wovon Inquisitens Eheweib einen, so noch gantz frisch gewesen, unter den Rock versteckt, wie auch eine Pistole im Bette gefunden worden, nicht minder der Hege-Reuter N. N., daß die in Inquisitens Behausung gefundene Bälge, von geschossenen Haasen gewesen *fol. Act. 8. Vol. III.*

H. M. B.

H. M. B. aber, daß Inquisit mehr Haasen in N., als die Herrschaft selbigen geschossen habe,

fol 21. Vol V.

ausgesaget, hierüber inquisit, daß er einen Haasen in dem sogenannten Trabel mit der Pistole geschossen,

fol. 53. Vol. V.

gestanden, ferner dessen Eheweib in ihrer Aussage, wegen der in der Cammer gefundenen Floß-Scheite

fol. Act. 2. Vol III.

gar sehr variiret, Inquisit aber, daß selbige der Herrschaft gestohlen worden,

fol. Act. 9. b. Vol V.

bey der summarischen Verhör eingeräumet, wie nicht minder derselbe nicht nur

fol. Act. 57. b.

gestanden, wasmassen er nebst dem im Zucht-Hause zu N. sitzenden N. N. unter denen

fol Act. 7. Vol. V.

specificirten Deuben die dreyzehende bey N. N. ausgeübet, sondern auch der Müller zu N., die bey Inquisiten gefundene Pistohle, fol. 20. b. vor die Seinige, so ihm nebst andern Sachen diebischer Weise entwendet worden, erkennet, wannenhero diese nicht geringe Vermuthung, daß er auch die übrigen, zu N. N., währender seiner Flucht verübten Diebstähle begangen habe, oder wenigstens Theil daran genommen, wieder sich erwecket: Im übrigen Inquisiten, wegen des N. Diebstahls, bereits der Staupen-Schlag,

fol. Act. 1. fol. 173.

zuerkannt, hingegen er wegen anderer zu N. verübten Feld-Deuben, mit dem Hals-Eisen, laut des beygelegten Voluminis Act. II. bestrafet worden, und Kirchen-Busse thun müssen, nicht minder derselbe, seit den 19. Mart. 1729. ausgetreten, und im Lande herum vagiret, mithin eine solche Person ist, zu welcher man sich dergleichen Verbrechen gar wohl versehen mag;

So ist derowegen mehr benennter Inquisit, wenn vorhero N. N. seine

fol. Act. 1. Vol. V.

gethane Aussage eydlich bestärcket, zuförderst nochmals in Güthe, jedoch in Gegenwart des Scharf-Richters, mit seinen zur Peinlichkeit gehörigen Werck-Zeugen, zum Geständniß der reinen Warheit alles Ernstes zu vermahnen und dabey über folgende Artickel zu befragen:

Ob er nicht, geraume Zeit her, von Haasen-Dieberey Profession gemachet?
Auf wasmassen er die Haasen bekommen?
Wieviel er deren geschossen oder gefangen?
Wo er mit selbigen hingekommen?
Wer ihm hierzu behülflich gewesen?
Ob nicht auch Inquisit Floß-Scheite diebischer Weise entwendet?
Wieviel er derselben gestohlen?
Wo er damit hingekommen?
Wer ihm hierzu Rath und Anschläge gegeben?
Ob nicht ferner Inquisit an einem Dienstag im Decembr. 1730. N. N. von N., unter C. auf öffentlicher Land-Strasse gewaltsamer Weise angefallen und geprügelt?

Desgleichen demselben das in N. erkaufte Leder abgenommen?

Ob er nicht solche Gewaltthätigkeit an gedachten Müller in Gemüthe und Meynung, denselben zu berauben, ausgeübet?

Woferne nun Inquisit nichts destominder auf seinen Leugnen beharren solte, ist er dem Scharf-Richter dergestalt zu übergeben, daß dieser ihn möge angreifen, ausziehen, zur Marter-Banck führen, und die Daumen-Stöcke, auch wenn solche nicht fruchten solten, beyde Bein-Schrauben anlegen, und damit würcklich zuschrauben, wobey er dann über obige

Artickel

Artickel nochmals umständlich zu befragen; Im Fall nun Inquisit, auf solche masse, zum Geständniß der reinen Warheit gebracht werden solte, ist er auch, jedoch ohne Gebrauchung der Peinlichkeit, wegen der übrigen

fol. Act. 7. Vol. V.

specificirten Deuben, (ausgenommen Num. 13. als welche Inquisit bereit gestanden) anderweit zu befragen, hiernechst aber demselben sein Geständniß, des andern oder dritten Tages darauf, an ordentlicher Gerichts-Stelle Artickels-Weise hinwiederum vorzuhalten, und alles mit gebührendem Fleiße niederzuschreiben; worauf sowohl wider denselben, als auch dessen Eheweib ferner ergehet, was recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XXXIII.

Scabinat. Hallens. ad interrogation. N. N.

M. Febr. 1733.

in eadem causa.

Als uns derselbe die wieder Cajum wegen resp. verübten Deuben und gewaltthätigen Wege-Lagerung ergangene anbey in V. Voluminibus zurückkommende Inquisitions-Acta sammt desselben eingereichten Defension, zugeschicket, und unsere Rechts-Belehrung ihme darüber zu ertheilen gebethen;

Demnach erkennen wir Königliche Preußische des Hertzogthums Magdeburg Schöppen zu Halle, nach deren Verleß- und Erwegung vor Recht:

Daß ermeldter Inquisit in der

fol. 90. seqq. Vol. V.

übergebenen Defension etwas, so ihme hauptsächlich zustatten kommen möchte, nicht ausgeführet, dannenhero das

fol. 76. seqq. eod.

gesprochene Urtheil nunmehro an ihn zu vollstrecken, V. R. W.

RESPONSVM XXXIV.

Facultat. Jur. Viadr. ad interrogation. N. N.

M. Octbr. 1713.

FORMVLA SENTENTIÆ

IN Sachen Johann S.*, Bürgers, Kürschners und Viertel-Meisters in C., Klägers, an einem, wider des verstorbenen Sohns, Andreas S.*, hinterlassene Wittib, Marien S.*, Beklagtin, am andern Theil, wegen Väterlicher Legitimæ, oder Pflicht-Theils, erkennen wir Bürger-Meister und Rath der Rechts-Gelahrten, vor Recht, und denen Acten gemäß:

Daß Kläger zuförderst die von ihm versprochene Guarandam würcklich zu prästiren schuldig, der Beklagtin Curator aber und Actor schon zur Nothdurft sich legitimiret; die Haupt-Sache hiernechst betreffend, so kan Beklagtin sich nicht entbrechen ein ordentliches Inventarium oder eydliche Specification ihres seeligen Mannes Verlassenschaft Klägern zu ediren, wie auch den dritten Theil davon, statt väterlicher Legitimæ, cum fructibus percep'is nec non a tempore litis contestatæ percipiendis, heraus zu geben, sie möchte dann und wolte, gleich ihr diesfals

diesfals zuthun gebühret, erweisen, daß ihr seel. Mann kein sonderbares Vermögen hinterlassen, sondern alles ihr zukomme, oder auch daß, denen Statuten und Orts Gewohnheit nach, Klägern vorangeregte Tertia nicht, sondern ihr vielmehr die gantze Verlassenschaft zugehöre; So ergienge darauf, jedoch mit Vorbehalt Klägers Reprobation und anderer rechtlichen Gegen-Nothdurft ferner in der Sache was Recht ist. V. R. W.

RATIONES
DVBITANDI.

Anfangs betreffend die Guarandam, welche Klägern zuförderst abzulegen, Beklagte prätendiret; So hat zwar Kläger dazu bereit zu seyn sich erkläret; Es ist aber dieses nicht genug, sondern er ist schuldig, selbige würcklich und wie in Judicio gewöhnlich, zu prästiren,

CARPZ. *in Proc. Tit. 9. art. 4. n.* 8.

dagegen Kläger zwar nicht allein fol. Act. 11. b. der Beklagtin Curatoris sowohl als Actoris Legitimation ratione Curatorii & Actorii, desideriret, sondern auch Beklagte ihm darinnen mit Production eines Curatorii auf D. L. fol. Act. 160. dieser D. L. auch mit Production des verlangten Actorii auf D. B. fol Act. 13x. gefüget, und obwohl Kläger wider itztbemeldten Curatorem eingewandt, daß er ihm in dieser Sache beyzutreten per Generum hiebevor sich schon herausgelassen, ja ihm die Klage selbst, worinnen er aufs Recht sich beruffen, daß ihm die legitima paterna von der Beklagtin verstorbenen Ehemanns Vermögen und Nachlaß pro tertia gebühre, gemacht, und doch nun der Beklagtin Partes in denen von ihr übergebenen Schriften defendiren wollen, Kläger auch ihme, D. L., das Gewissen hierüber gerühret; So besagen doch die Acta, daß Advocat G. die Klag-Schrift gemacht, und nicht Curator L., sondern Actor

D. V., der Beklagtin in causa, vermittelst besonderer Schriften, ja daß, wie L. sich über die Nach-Rede des Klägers beschwehret, dessen ungeachtet er fol. Act. 128. ex officio von Hochfürstl. Regierung der Beklagtin als Curator zugeordnet; Und wenn schon L. gegen des Klägers Eydam auf Klägers Seiten zu incliniren einmal sich angelassen, ihme dennoch, wann er causa melius cognita gantz anderer Meynung worden, solches nicht verübelt werden kan; welchemnach dann auch Kläger fol. 164 deme vorhin hierüber ihm deferirten Juramento eigentlich nicht weiter inhäriret, sondern nur eventualiter er, oder sein Eydam, wegen concipirter dieser Klage und dem Gegentheil verfertigter Exception, Duplic und Quadruplic Schrift solche Umstände zu denunciren und zu bescheinigen, sich vorbehalten, die Curatori nicht anständig seyn, und wohl gar eine Inquisition nach sich ziehen dürften, worüber dann, und was sonst noch hin und wieder, vorbehaltener rechtlichen Vindication halber, wegen gebrauchter Anzüglichkeiten, sie noch zu thun vermeinen, ihnen, die rechtliche Nothdurft zu prosequiren, unbenommen, vorjetzo aber und ehe sie genugsam verfahren, schon darüber zu erkennen unvonnöthen, und zuzeitig zu seyn befunden ist,

arg. §. 32. J. de act. & L. 9. C. de Jud.

Hiernechst dann auch, wegen der Haupt-Sache, ist nicht ohne, daß 1) Kläger, indem er ad editionem Inventarii vel juratæ Specificationis, seines verstorbenen Sohnes und der Beklagtin gewesenen Ehemanns hinterlassener Güther und Vermögens, agiret, den Grund seiner Intention darauf gesetzet, daß der Sohn ein Vermögen gehabt.

2) Die Beklagtin als desselben gewesene uxor und itzige Wittib solches negiret; Jam vero præsertim actoris est, intentionis suæ fundamentum probare;

3) Sie hergegen, nemlich Beklagtin Vidua & Nurus, in negativa versiret, cujus per se nulla est probatio

L. 23.

L. 23. C. de Probat. BRVNNEM. *in Pr. Civ. c. 18. n. 1.*

Auch 4) Kläger darauf bestehet, daß ihm tertia von aller des Sohnes Verlassenschaft, statt väterlicher Legitimæ, ein gemein Pflichttheil genannt, gebühre, hierentgegen

5) sie in speciali statuto loci sich begründet, kraft dessen eine Ehefrau, wenn der Ehemann (gleich allhier) ohne Kinder verstorben, ihn gäntzlich beerbet; Ja

6) sothane Statuta nach Anweisung fol. Act. 150. gar explicite dahin sich extendiret, daß NB. **auch des verstorbenen Eltern von den überlebenden Ehemenschen** gantz und gar ausgeschlossen werden, und

7) Nur die Exception beygefügt ist; **Es wäre dann, daß sie in der Ehe-Beredung oder durch ein Testament** ein anderes disponiret; Alleine

8) wenn eine solche Ehe-Beredung allhier nicht vorgezeiget ist, Omnis autem exceptio specialis firmat regulam in casibus non exceptis, per

L. 18. ff de Testib. & L. 12. §. 43. vers. nam qui &c. de fund. instr.

Dannenhero erstern Ansehen nach, auch fast nicht anders zuschliessen, als daß nicht Beklagte, sondern vielmehr nur Kläger, mit dem onere probationis aller seiner diesfals vorgestellten Assertionen zu belegen, die Beklagte aber sonderlich auch mit Extradirung der von Klägern gesuchten Legitimæ paternæ zu verschonen sey;

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber jedennoch

1) In allen denen Assertionen, worauf Klägers Intention beruhet, er communis juris præsumtionem vor sich hat, als

da

da er supponiret, daß seines Sohnes Verlassenschaft, und was er in seiner Wohnung tempore mortis hinterlassen, desselben Eigenthum, oder zum wenigsten nicht alles der Ehefrauen, und jetziger Wittwen, gewesen, mariti enim omnia censentur, nisi quæ importata esse a muliere probantur,

L. 51. ff. de don. int. vir. & uxor. it. L. 2 C. ne uxor pro marit. WESENBEC. *1. Conf. II. n. 8.*

2) Was vidua hierwieder negiret, sie zu erweisen schuldig, cum negativa illius vim affirmativæ, und daß alles zum wenigsten grösstentheils sie vor ihr Eigenthum zu halten vermeinet, inferat; dergleichen negativa aber allerdings probiret werden muß,

GAIL. *de Pace Publ. 1. c. 17. n. 3 in fin. & c. 18. n. 14. 15.* BRVNNEM. *supr. d. c. 18. n. 1. & 3.*

Ebenfals 3) wie Kläger darauf bestehet, daß ihm tertia von aller des Sohnes Verlassenschaft, statt väterlicher Legitimæ, gebühre, also auch, wo nicht speciale jus statutarium vel consuetudo loci ihm darinnen genugsam succurriret, wie doch einigermassen schon sustiniret und behauptet wird,

per RÖSLER. *Decis. Coburg. 2tam pag. 234 & seqq.*

Gleichwohl 4) das gemeine Recht in so weit ihme nicht abstehet, sondern vielmehr guten Beyfall giebet,

per Auth. Novissimal. de inoff. Test. it. Nov. 18. c. 1. in fin. & Nov. 115. c. 5. & ea quæ D D. comm. ad §. f. I. de inoff. Testam.

5) Das fol. Act. 150. angeführte Coburgische Recht und Gewohnheit der legitimæ paternæ eigentlich nicht gedencket, noch einem Vater specialiter davon excludiret. Legitima vero ubi specialiter non exclusa, sub generali illius dispositione, non continetur.

L. 33. §. 2 ibi: niſi hoc ſpecialiter ſive in apocha &c. C. de inoff Teſtam.

Erfolglich 6) dieſe exceptio, ratione legitimæ, quod in generali diſpoſitione non intelligatur, zugleich auch in vorangeregten Coburgiſchen Stadt-Recht fundiret iſt, und davon nicht zu excludiren ſtehet, nec enim taciti & expreſſi eadem eſt ratio, ubi agitur de excluſionis vel privationis alicujus effectu, nec tacitum idem operatur, quod expreſſum, quando aliud diſerte a lege diſpoſitum, ut factum in legitima,

per d. l. 35. §. 2. C. de inoff. Teſt. CARPZ. *6. Reſponſ. 46. n. 16. 17. & 18.*

Wie dann 7) ausdrücklich auch per Conſtitut. Saxon. diſponiret iſt, daß wenn auch die Legitima paterna per ſtatutum aufgehoben, dennoch ſolches von Unkräften ſey, und den Eltern, ſolches Statuti ungeachtet, die gebührende Legitima gegeben und zuerkannt werden ſollen,

CARPZ. *Jurpr. For. P. 3. C. 12. verſ.* da aber ꝛc. *ibique def. 1. 2. 3.*

Und obſchon

8) Dieſe Conſtitut. Saxon. eigentlich ad Coburg. Provinc. an ſich nicht extendiret iſt, dennoch bekannt, quod ubi lex vel conſuetudo ſpecialis aliud non diſponit, vicinorum etiam conſuetudo attendi & ſervari ſoleat,

C. 22. X. de Cenſib. & Procurat. MANZ. *Deciſ. Palat. qu. 27. n. 12. in fin.*

Inzwiſchen

9) Wo eine Legitima oder gewiſſe dahin gehörige res jemand extradiret werden müſſen, nicht allein res ipſæ, ſondern auch earum dazukommen,

§. 2. verſ. etſi hereditas J. de offic. Jud.

Zudem

10) Nach einer litis conteſtation eadem ratio percipiendorum fructuum eſt, quæ ante jam perceptorum,

d. §. 2. ibi poſt inchoatam &c. it. L. 22. C. de R. V. it. L. 33. ff. eod.

Endlich,

11) Weder Klägern noch der Beklagtin bisher eine Probatio auferleget, und demnach, wenn inſonderheit Beklagte noch etwas vor ſich zu haben vermeinet, als daß ihr ſeel. Ehemann kein Vermögen hinterlaſſen, oder auch, daß, denen Statuten und Orts Gewohnheit nach, Klägern vor angeregte tertia nicht zukäme, ſie nicht unbillig damit zuhören,

per L. 22. ff. de Teſtib. & L. 80. ff. de R. J.

Nur

12) Wenn einem Theile noch eine Probation verſtattet wird, dem andern auch die Reprobatio und andere rechtliche Gegen-Nothdurft zugleich vorbehalten iſt,

BRVNNEM. *in Pr. Civ. ſupr. d. c. 18. n. 11.*

Als haben wir überall, denen Acten gemäß, vor Recht erkannt, daß Kläger zuförderſt ꝛc.

RESPONSVM XXXV.

Facultat. Jur. Tubingenſ.

ad interrogation. N. N.

M. Apr. 1715.

in eadem cauſa.

IN denen hiebey wieder zurückkommenden ſowohl in prima als Leuterationis inſtantia zwiſchen Joh. S. Kürſchnern und Viertels-Meiſtern zu C., als Klägern und Leuteraten

ten, sodann dessen verstorbenen Sohnes weyl. Andreä S. seel. gewesenen Kürschners hinterlassenen Wittib, Marien als Beklagtin und Leuterantin, verhandelten Actis, haben wir nach deren fleißiger Durchlesung ersehen, daß Kläger an der Beklagtin den Pflicht-Theil gefordert und gebethen, in Rechten zuerkennen und auszusprechen, daß Beklagte zuförderst ein ordentlich Inventarium, oder eydliche Specification der gesammten Verlassenschaft zu ediren, auch von dem bisherigen usufructu Rechnung zu thun, sodann aber ihn als des defuncti leiblichen Vater die Legitimam, nemlich den dritten Theil der gantzen Massæ, ohnverzüglich herauszugeben, auch weil sie solches in der Güthe zu thun sich geweigert, alle dadurch verursachte Unkosten zu erstatten schuldig seyn,

Vol. 1. Act. fol. 1. b.

Die Beklagte aber litem negative contestiret habe, mit dem angehengten Petito, in Rechten zu erkennen und auszusprechen, „daß die Klage nicht statt habe, Beklagte also davon zu absol„viren, Klägern auch alle so freventlich und temere verursachte „Unkosten zu erstatten schuldig und gehalten

d. Vol. 1. fol. 6 b. & fol. 7.

und endlich die bey löblicher Juristen-Facultät zu Franckfurt an der Oder eingehohlte Urthel am 13. Nov. 1713. dahin eröffnet worden:

> Daß Beklagtin sich nicht entbrechen könne, ein ordentlich Inventarium oder eydliche Specification &c.

ibid. fol. 192.

Solche Urtheil nun hat Beklagte am 22. ejusd. und also noch vor Verlauf des decendii leuterando a viribus rei judicatæ suspendiret und diese rechtliche Bitte geführet: sothaner Leuterung „zu deferiren, solche ad Acta beylegen und diem & horam insi„nuationis fleißig registriren zulassen, auch hiernechst auf ihr

„ferneres Ansuchen, terminum ad prosequendum anzuberaumen,
„um sodann die Gravamina rechtlich ausführen zu können,

Vol. 2. fol. 5. b.

Kläger hingegen hat sich darinnen per sententiam beschwehret erachtet, daß er nur von seines verstorbenen Sohnes Verlassenschaft, und nicht von der gantzen Massa, welche zur Zeit dessen Absterbens vorhanden gewesen, ohne Unterschied, ob es von einen oder den andern Ehegatten in die Ehe eingebracht worden seye, die tertiam nomine legitimæ bekommen solle, und dahero declarationem sententiæ begehret, auch in eventum Leuterung eingewendet, cum reservatione, solche Leuterung zu mindern und zu mehren, zu prosequiren, oder gar wieder umfallen zulassen,

Vol. 2. fol. 9.

Am 18. April 1714. deducirte Beklagte Leuterantin folgende Gravamina:

1) Nach Coburgl. Stadt- und Landes-Gebrauch succedire der überlebende Ehegatte dem verstorbenen ex asse,

2) Ihr seel. Ehemann habe bekanntermassen kein Vermögen hinterlassen, dahero sey sie auch nicht gehalten,

3) Dem Kläger ein Inventarium oder eydliche Specification zu ediren, weniger ihme

4) Tertiam partem loco legitimæ abzufolgen, am allerwenigsten aber

5) Beweis zu führen, daß das Vermögen, so tempore mortis mariti vorhanden gewesen, von ihr, der Leuterantin herrühre.

Und bathe in Rechten zu erkennen und auszusprechen: „Nunmehro aus denen Actis soviel zu befinden, daß Beklagte von „der angestellten Klage gäntzlich zu entbinden, und sey anmaßlicher Kläger schuldig, ihr alle hierdurch verursachte Unkosten „zu erstatten,

Vol.

Vol. 2. fol. 49. b. & fol. 50.

Worauf Kläger und Leuterat excipiendo verfahren, cum petito priori repetito

Vol. 2. fol. 73.

præmissis replicis & duplicis haben endlich beyde Theile mündlich ad sententiam hintersetzt.

Wann nun unser rechtliches Bedencken, was in dieser Leuterations-Sache zu urtheilen seyn möchte, von uns verlangt worden; So befinden wir die Umstände durchgehends in Actis dergestalten gethan und beschaffen, daß wir der Beklagtin Leuterantin Intention in principali denen Rechten nach gar wohl, des Klägers Leuteraten aber gar nicht fundiret erachten, und dieses aus folgenden Haupt-Ursachen,

Weilen

1) Der Kläger und Leuterat zu Fundirung seiner Klag und geforderten Legitimæ sich hauptsächlich auf die Decisiones Coburgicas Rösleri bezeucht, und referirt, dieser aber desfals sich propabiliter contradiciret, da er, wie A. T. selber in Actis

Vol. 2. fol. 70. & passim

angeführet, quod in Ducatu Coburgensi introducatur post annum & diem a tempore nuptiarum communio omnium bonorum inter conjuges, nisi vel pacto vel testamento aliud disponatur, & vi hujus communionis præ defuncto conjugi, superstitem liberis non existentibus ex asse succedere,

Sect. V. Decis. Sax. Coburg 2.

Hernach aber diesen Rechts Satz dahin restringiret, quod tamen salva esse debeat Parentibus legitima.

Nun können wir nicht begreiffen, wie Juridice & secundum Juris principia atque analogiam beysammen stehen könne heres ex asse zu seyn, und doch jemanden den Pflicht-Theil oder Legitimam verabfolgen lassen müssen, cum assis appellatione

contineantur duodecim unicæ, ex quibus integra hereditas consistit,

§. 5. J. de hered. Inst.

Legitima vero Parentum novissimo Jure Civili aucta sit triens,

Nov. 18. C. 1. in f.

Da solchergestalt dem überlebenden Ehegemächt nicht hereditas ex asse, vel as tota hereditatis, sondern nur duæ tertiæ seu bes hereditatis verbleiben, mithin die verba: superstitem sine liberis ex asse succedere, nichts heissen und in vanum hingesetzt seyn würden, ubi autem repugnantia est in sermone, ibi nullius momenti est, quod actum, dictum vel scriptum est,

L. 188. ff. de R. J. COTHMANN. Vol. 5. Resp. 33. n. 12.

Wir können auch

2) Deswegen die allegirte Decisionem B. Dn. RÖSLERI pro conformi & consentanea juri nicht halten, weil superstes conjux in Ducatu Coburgico liberis non existentibus, wann kein Pactum oder Testamentum in contrarium vorhanden ist, & sic ab intestato ex asse heres seyn sollen, de Jure Civili Romano, aber, (welches im Coburgischen, wie auch abseiten des Klägers in Actis nicht hat wiedersprochen werden können, regulariter allein, und nicht auf das Jus Electorale-Saxonicum, worauf sich B. Dn. RÖSLERVS hauptsächlich fundiret hat, neben denen particularibus Consuetudinibus observiret wird) die Legitima in Successione ab intestato niemalen Statt und Platz hat, sondern præcise in Testamento honorabili institutionis titulo vel pro parte vel tota angewiesen werden muß, sicuti pro forma jure Novellarum præscribitur;

Novell 115. c. 3. pr. & c. 5. pr. BICCIVS in Colleg. Jur. Arg. Enucl. Tit. de inoff. Test. §. 16.

Da hingegen diejenige so ab intestato succediren, entweder portionem

tionem virilem ex propria persona, oder einen Haupt-Theil si in stirpes concurritur, bekommen

Nov. 118. c. 3.

Und also auf den Fall des seel. Herrn RÖSLERI Decision regardiret werden wolte, superstes Conjux ab intestato, Parens vero superstes quasi ex Testamento in Legitima succediren müste, welches mit dem Jure communi incompatibel ist, vi cujus scilicet nemo ex parte testatus, & ex parte intestatus decedere potest,

d. §. 5. f. de hered. inst.

Noch unbegreiflicher ist uns

3.) Daß das überlebende Ehegemächt vi communionis bonorum ex asse succediren und doch schuldig seyn solle, dem im Leben bleibenden Vater die Legitimam von der gantzen massa communi, wie ab Seiten des A. T. durch beyde Instantias hiedurch ex RÖSLERO erzwungen werden wollen, zu verabfolgen, da über das, daß der in Actis enthaltene Extract aus denen bey E. E. Rath zu Coburg colligirt befindlichen Coburgl. Rechten und Gewohnheiten,

Vol. 1. fol. 150.

nichts in geringsten in sich hält, woraus eine solche communio könte geschlossen werden, noch dieses auch ex Jure bekannt und ohnstreitig ist, quod Communio & Societas morte alterius socii solvatur,

§. 5. J. de soc. L. 4 § 1. & L. 63. §. f. ff. pro socio.

Wann aber eine communio würcklich aufgehoben, kan sie nichts weiters würcken, weniger einen zum Erben ex asse machen, so ist auch in toto Jure nicht das geringste vestigium davon zu finden, quod vi communionis bonorum deferatur hereditas, im Gegentheil ob es wohl andem ist, in re communi plures unius vicem sustinere, ejusdemque omnino juris censeri,

L. 10.

L. 10 ff. de pact. PHIL. MATTH. *Vol. 2. Consil. Marpurg. 27. n. 19.*

so ist doch auch wiederum gewiß, id quod commune est posse a quocunque sociorum pro sua parte proprium dici,

L. 5. §. ult. ff. de Legat. 1. L. 46. ff. de Rit. nupt. L. 2. C. de comm. serv. manumitt.

Und weil alle Güther, so unter denen Eheleuten gemein seynd, durch ordentliche Abtheilung abgesondert werden können, so vermöchte gleichwohln solcherley communio, wann sie auch in unwiedersprechlicher Richtigkeit constante matrimonio stabiliret wäre, und durch den Todt des einen Ehegatten nicht aufgehoben werden möchte, dennoch dieses nicht zu inferiren, daß die Legitima nicht solte allein aus des verstorbenen Antheil von den gemeinschaftlichen Güthern, sondern aus der gantzen Massa Communionis gezogen und computiret werden, cum tamen communio non soleat operari in rebus dividuis,

BALTH. *in L. 10. ff. quemadm. serv. amitt.* & PACIANVS *Consil. 139. n. 40.*

Es wird aber unnöthig seyn, hierbey sich länger aufzuhalten, weil

4) Gemeldter Extract deutlich genug ist, daß in dem Hertzogthum Coburg dieses Recht und Gewohnheit eingeführet sey, daß die Eltern von ihren verheyratheten Kindern ab intestato nichts erben, wann diese Kinder oder auch nur ihren Ehegatten hinterlassen, und meritiren dergleichen publica authoritate zusammen getragnen Gewohnheiten ohne Zweifel völligen Glauben, brauchen auch zu ihrer Gültigkeit nicht, daß sie a Principe confirmiret werden, si quidem in tacito consensu formalis ratio consuetudinis consistit

L. 23. §. 1. ff. de legib.

Ubrigens

Ubrigens kan nicht geſaget werden, daß dieſe in ſcripturam memoriæ cauſa redacta conſuetudo general ſey, angeſehen ſie ja in terminis formalibus & ſatis ſpecialiter exprimiret; daß, wann 2. Eheleute über Jahr und Tag, von Ehelichen Beylager anzurechnen, in Eheſtand beyſammen gewohnet, ſo erbe eines das andere in allen und jeden Güthern, wo ſie keine Kinder überkommen, es ſterbe eines von andern über kurtz oder über lang, und werden alle und jede Bluts-Freunde, auch des Verſtorbenen Eltern, von dem überlebenden Ehemenſchen gantz und gar ausgeſchloſſen, es wäre dann, daß ſie in der Ehe-Beredung oder durch ein Teſtament ein anders diſponiret,

d. Vol. 1. Act fol. 150.

daß alſo in hac noſtra ſpeciali conſuetudine dasjenige, was der A. T. in Actis durchgehends de generali conſuetudine ex jure allegiret hat, nicht anſchlagen kan, ſpeciale etenim non debet trahi ad generale,

Cap. 9. X. de Privil.

ſed ſpeciale omne omnino excludit,

L. 15. §. 26. ff. de injur. L. 4. §. 4. ff. ſiquis caut. in judic. ſiſti. Cap. 3. X. de Confirm. util. vel inutil. Cap. 10. X. de Appellat. VVLTEJVS *Vol 1. Conſ. Marp. 17. n. 31.*

Et ſicuti etiam conſuetudo tolerata tranſit in naturam,

GLOSSA *in L. ſi quis ff. de lib. & poſthum.*

ita etiam ſtricte proprie & naturaliter explicanda eſt,

MENOCH. *L. 4. præſ. 76. n. 8.* GRIVELL. *Deciſ. Dot. 54. n. 22. &* OLDRAD. *Conſ. 284.*

Und was MEVII aſſertum, quod ſcilicet conſuetudo Parentes a legitima excludens habenda ſit pro irrationabili,

P. 9. Dec. 161.

anbetrift, ſo iſt ſolches ohne Zweifel ſecundum Analogiam juris zu nehmen, und kan dahero in præſenti noſtro caſu, ubi non de ſucceſſione teſtamentaria & de inſtitutione heredis, ſed de ſucceſſione ab inteſtato, in qua leges & Jura notorie nemini Legitimam tantum, ſed vel totam hereditatem, vel quotam ejus deferunt, nicht attendiret werden, nachdem zumahln die Diſpoſitio teſtamentaria diſertis verbis excipiret wird, auch das Jus ex aſſe ſuccedendi inter Conjuges Coburgenſes reciprocum iſt, quod ſufficit ad excludendos parentes ab hereditate liberorum, arg. dictorum a

MEVIO *ad Jus Lubec. P. 2. Tit. 2. art. 1. n. 52 ſeqq.*

ferner nicht allein die gemeine Rechte allen Eltern die Deſcendentes in ſucceſſione ab inteſtato ſchlechterdings vorzuziehen, und, wann dieſe vorhanden, jene gantz und gar excludiren,

L. 1. §. 1. & 7. §. 1. ff. unde liberi. L. 7. ff. de bon. damnator. L. 15. ff. de inoff. Teſtam. Nov. 118. c. 1. Cap. 16. X. de Teſtam.

welches mit den Göttlichen Rechten allerdings übereinkommet,

Num. 17. v. 8. ad Gal. 4. v. 7.

ſondern auch einige Statuta in Imperio Romano das überbleibende Ehegemächt mit und neben denen Kindern in virilem portionem, excluſis Aſcendentibus, admittiren, und alſo denen Kindern und Deſcendentibus æquipariren,

videat. exempli loco **Würtenberg. Land-Recht**, *P. 4. Tit. 7. & 8.*

andere aber dem überlebenden Ehegatten deficientibus liberis die gantze Erbſchaft gleichfals cum excluſione aſcendentium völlig ab inteſtato überlaſſen, quod de Ulmenſi Statuto conſtat

Ulmiſch. Stadt Ordnung, *P. 1. Tit. 2.*

& de Caſſelenſi in Haſſia teſtatur

LAUTER-

LAVTERBACH. *ad Jus Prov. Würt. P 4. th. 6.*

de Reutlingenſi & Eslingenſi vero & horum dicterio: Wer den Kopf hat, der ſchiert den Barth,

BARDILI *in Diſp. de Succ. Conj. § 43.*

und doch werden dieſe Statuta von niemanden pro irrationabilibus ausgeſchrieben, ſondern an den höchſten Reichs-Gerichten bey allen vorkommenden Fällen darnach judiciret und geſprochen. Welchem allem nach dann wir der Herren JCtorum zu Franckfurth an der Oder Meynung in principali keinesweges beypflichten können, ſondern beſtändig dafür halten, weilen A. T. das Fundamentum ſeiner Intention, daß nemlich die R. N. ex Conſuetudine Coburgenſi ab inteſtato ex aſſe zu ſuccediren zwar befugt, aber doch auch dem A. T. die tertiam non ſolum relictorum a defuncto bonorum, ſed potius totius maſſæ, quæ conſtante matrimonio inter conjuges communis fuiſſe prætenditur, loco legitimæ, quæ tamen alio quam Inſtitutionis titulo deferri non poteſt, zu geben ſchuldig wäre, nicht erwieſen, auch obſtantibus juris principiis & analogia per rerum naturam nicht erweiſen kan, ſo ſey R. N. durch die ſententiam leuteratam allerdings graviret worden, und nunmehr von Rechts wegen von der Klag gäntzlich zu abſolviren; In expenſas aber wird A. T. nicht condemniret werden können, um Willen er in priori inſtantia die Deciſiones B. Dni. RÖSLERI, quæ ceteris paribus autoritate ſua non carent, juxta Teſtimonia Regiminis Ducalis Coburgici

Vol. I. fol 25. & 147.

in inſtantia Leuterationis aber die ſententiam Duorum JCtorum Francofurtenſium vor ſich gehabt, per deducta a

B. DN. LAVTERBACH. *in Diſp. de Expenſ. victor. th. 44.*
addat. BRVNNEM *in Proc. Civil. c. 27. n. 78.*

Wie wir dann dahero im Fall obhabenden Richterlichen Amts

kein Bedencken haben, diesen Partheyen nach ausgelassener Citation in dem anzusetzen stehenden Termino zu publiciren diese

Urthel

In Leuterations-Sachen M. S. Wittwen zu C., cum Curatore litis in Actis benannt, Beklagtin und Leuterantin an einem, entgegen und wieder J. S., Bürgern, Kürschnern und Viertels-Meistern auch allhier, als Klägern und Leuteraten am andern Theil, wird hiermit auf interponirte Leuteration, deducirte Gravamina, die Exceptiones darauf, und all ander Gerichtlich Vor- und Anbringen, nach gethanen Rechts-Satz und eingehohlten Rath ausländischer Rechts-Gelehrten, mit Urthel zu Recht erkennt:

Daß nunmehro aus denen Actis so viel zu befinden, daß Beklagtin und Leuterantin von der angestellten Klag gäntzlich zu entbinden, gestalten wir sie auch absolviren und entbinden, die beyderseits aufgewandte Unkosten aber aus bewegenden Ursachen gegen einander aufheben und compensiren.

Wolltens zu verlangter Rechts-Belehrung nicht verhalten, salvis utique melioribus.

RESPONSVM XXXVI.

Scabinat. Lipſ.

ad Interrogation. N. N.

M. Dec. 1687.

SPECIES FACTI.

Als ihr uns Copien eines Vergleiches, mit Lit. A. bezeichnet, benebenst einer Frage zugeschickt, und euch des Rechten darüber zu belernen gebethen habt, Demnach

nach sprechen wir Churfürstl. Sächß. Schöppen zu Leipzig darauf vor Recht,

Hat Frau Agnes Elisabeth von Zaschnitz, mit ihrem Sohne erster Ehe, Julien Haubolden von Hartitzsch, zu Hinlegung der zwischen ihr und ihm wegen des erlangten Eigenthums an dem Guth, Neu-Kötitz, entstandenen Differentien sich unter andern dahin verglichen, daß sie ihm gemeldtes Guth mit denen darein gethanen Besserungen, und Inventarien-Stücken gegen Ubernahme etlicher darauf stehenden Schulden, Herausgabe 4000. fl. und jährlich 100. fl. Aliment-Gelder beständig zu übergeben und abzutreten versprochen, darneben beyde Theile abgehandelt, weil die Frau von Zaschnitz bey der uf gewisse masse versprochenen Abtretung des Guths ein ziemliches an Meliorationibus und Inventarien-Stücken, auch sonsten ihrem Sohne, Herrn Julio Haubolden, zu einer Mütterlichen Hülfe zu guthe gehen liesse; So solte und wolte er, in Ansehung dessen, bey der würcklichen Ubergabe gegen seine Frau Mutter, wegen der ihm nach Gottes Willen pro rata sonst zukommenden mütterlichen Erbschaft und ratione legitimæ maternæ in der beständigsten Form Rechtens gäntzliche Verzicht leisten, sich auch anderer Gestalt und ehe nicht des abgetretenen Guths anmassen. Nachdem nun die Frau Mutter, ehe und bevor die versprochene Verzicht geleistet, dem Sohne das Guth eingeräumet, und unlängsten verstorben, will Zweiffel entstehen,

QVÆSTIO

Ob der von Hartitzsch nebenst seinem Geschwister zu der Mütterlichen Verlassenschaft sich ziehen könne, oder davon auszuschliessen sey?

RATIONES.

1.
DVBITANDI.

Ob nun wohl der Sohn auf unterschiedene masse eine Mütterliche Hülfe genossen zu haben in dem Vergleich bekennet, auch, in Absehung derselben, der mütterlichen Erbschaft sich in beständigster Form zu begeben versprochen, und dergleichen Promission, zu Vermeidung unnöthigen Umschweiffs, etlicher Rechtsgelehrter Meynung nach, pro ipsa renunciatione anzunehmen;

BVRSAT. *Consf. 100. n. 1.* ALCIAT. *Lib. 1. Consf. 16. n. 4.*

2.
DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch promissio de renunciando, velut executio a sententia, ab ipsa renunciatione differiret, und nach gemeinem Wahn derer Interpretum beydes vor eines nicht zu halten.

SERAPH. *de Privil. Juram. Privil. 23.* GALLERAT. *de Renunciat. Cap. 7. n. 4. seqq.* FONTANELL. *de Pact. nupt. Clauf. 4. Gloss. 9. P. 4. n. 25.*

Das pactum de non succedendo inter parentes & liberos anderergestalt nicht gültig, als wenn solches mit dem Juament bestärcket ist;

GRASS. *Recept. Sentent. de Succeff. ab Inteft Qu. 10.*

Welch Jurament oder eydliche Renunciation von dem Sohne nicht erfolget, sondern vielmehr von der Mutter tacite remittiret ist, in welchen Fällen die Renunciation ungültig.

BÖER. *Decif. 3. quem seq.* COVARRVV. *ad C. quamvis p. 3. in princ. n. 5. de pact. in* 6to DAVTH. *addict. cap. n. 141.*

Nach

Nach mehrern Inhalt der Beylage und euerer Frage,

DECISIO.

So ist Julius Haubold von Hartitzsch zur mütterlichen Erbschaft sich zu ziehen wohl berechtiget, und mag davon durch obangezogenen Vergleich nicht ausgeschlossen werden, V. R. W.

RESPONSVM XXXVII.

Scabinat. Lipſ.

ad interrogation. N. N.

M. Febr. 1688.

in eadem cauſa.

Als ihr uns Copien eines Vergleichs, sammt andern Beylagen, mit A. B. C. D. E. F. & G. bezeichnet, beneben einer Frage zugeschicket, und euch des Rechten darüber zu belernen gebethen habt,

Demnach sprechen wir Churfürstl. Sächß. Schöppen zu Leipzig darauf vor Recht; Haben wir auf eure an uns gethane Consultation und Bericht, wie Julius Haubold von Hartitzsch mit seiner Mutter Fr. Agnesen Elisabeth von Zaschnitz, wegen Abtretung des Guths Neu-Kötitz unter andern dergestalt sich verglichen und versprochen, weil ihm die Mutter bey Ubergabe gemeldten Guths ein ziemliches an Meliorationen, Inventarien-Stücken und sonsten zuguthe gehen liese; So solte und wolte er in Ansehung dessen bey der würcklichen Ubergabe gegen seine Frau Mutter wegen der ihm nach Gottes Willen pro rata sonst zukommenden mütterlichen Erbschaft und ratione legiti-

ma

mæ maternæ in der beſtändigſten Form Rechtens gäntzlich Verzicht leiſten, ſich auch anderer Geſtalt und eher nicht des abgetretenen Guths anmaſſen, es hätte auch die Mutter vor Erfüllung dieſer Renunciation angeregtes Guth übergeben, und darauf dieſe Welt geſeegnet, vor Recht erkannt, und pro ratione decidendi angeführet, weil promiſſio de renunciando, veluti executio a ſententia, ab ipſa renunciatione differire, und beydes vor eines nicht zu halten, hiernechſt das pactum de renunciando inter parentes & liberos anderer Geſtalt nicht gültig, als wann ſolches mit dem Jurament beſtärcket iſt, welche eydliche Bekräftigung aber von dem Sohne nicht erfolget, ſondern vielmehr von der Mutter, vermittelſt der ihm vor Bewerckſtelligung der verſprochenen Verzicht beſchehenen würcklichen Einräumung des Guths, tacite remittiret worden, ſo wäre Julius Haubold von Hartitzſch zur mütterlichen Erbſchaft ſich zu ziehen wohl berechtiget, und möchte davon durch obangezogenen Vergleich nicht ausgeſchloſſen werden, und es findet ſich aber nunmehro, daß beregte präſupponirte Ubergabe und Einräumung des Guths von der Mutter nicht bloſſer Dinge verwilliget, ſondern zuvorhero von dem Sohne eine Verſicherung, daß er nichts deſtoweniger denen in dem Vergleich beliebten Conditionen allenthalben nachleben wolle, genommen und gemacht worden,

QVÆSTIO

Dannenhero ihr, ob der von Hartitzſch die verſprochene Renunciation der mütterlichen Erbſchaft nochmals zuleiſten ſchuldig, anderweit berichtet ſeyn wollet,

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl etliche Rechts-Lehrer dergleichen promiſſiones

siones de renunciando hæreditati aus denen von ihnen angezogenen Ursachen vor unbündig achten wollen;

BÖER. *Decis 3.* MYNS. *Decis. 1. Resp. 10. n. 26.*

maxime cum ejusmodi promissio nulla causa niti videatur. Wie denn in gegenwärtigen Fall pro causa angegeben werden will, daß die Mutter dem Sohne an Meliorationen und Inventarien-Stücken ein ziemliches hätte zu guthe gehen lassen, da doch im vorhergehenden §. 5. des Vergleiches sub A. ausdrücklich erwehnet wird, daß der Sohn hievor der Mutter unter andern 4000. fl. zu geben verwilliget, cum autem nulla promissionis causa subest, actor doli exceptione submovetur.

L. 2. §. 1. ff. de doli mal. exception. ANTON. FABR. *Error. Pragm. Dec. 13. Error. 7.*

Die Mutter das Guth dem Sohne vor erfolgter Renunciation würcklich übergeben und ins Lehen reichen lassen, auch der dagegen ausgestellte Revers sub Lit. C translationem dominii nicht suspendiren oder hinterziehen können, cum Protestatio, quæ facto contraria est, non relevet.

VIV. *Dec. 251.*

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch aus einem in dem Pacto, so dem Contract in continenti adjiciret, eine beständige Action ad implementum erwächset, welche ad heredes transitoria ist:

L. 2. C. d. Pact. int. Emt. & Vendit. FLOREZ *de* MENA *ad Gam. Dec. 13.* MYNS. *d. Resp. n. 15.* KELLENBENZ, *de Renunc. Succes. Qu. 10. per tot.*

Die Promission de renunciando nicht auf die blossen Meliorationen und Inventarien-Stücken, sondern auf den gantzen Con-

tract sich fundiret, und die Renunciationes hæreditatis, wann gleich der Renunciant nichts überkommen, gültig seynd.

GOVARR. *cap. Quamvis §. 2. part. 3. n. 6.* GRASS. §. *Successio ab intest. q. 10. n. 5.*

Hiernechst der Revers sub Lit. C. wann er gleich die Ubertragung des Eigenthums nicht hindert, dennoch soviel operiret, daß die Præsumtion, als wann die Mutter durch diesen Actum die vorbehaltenen Conditiones remittiret hätte, hinwegfället, in übrigen renunciatio obligationem facti in sich hält, ad quodquis præcise non adstringitur, sed solvendo interesse liberatur.

L. Stipulationes non dividuntur 72, vers. Cels. ff. de V. O. L. 13. ff. de re judic.

nach mehrern Inhalt euerer Frage,

DECISIO.

So mag der von Hartitzsch zur Renunciation der mütterlichen Verlassenschaft, oder ad interesse mit Bestande wohl angehalten werden; Es bleibet aber hiebey, seine Exception wegen übermäßiger Verletzung

vid. ANT. FAB. *in Cod. Lib. 3. tit. 19. def. 33. n. 4.* COVARR. *ad cap. Quamvis. P. 3. §. 4. n. 5.*

vorzuschützen und auszuführen, ihm unbenommen, V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XXXVIII.

Facultat. Jur. Vitemb. ad interrogation. N. N.

M. Jan. 1688.

in eadem cauſa.

Als ihr uns eueren Bericht und angehängte Rechts Frage nebenſt unterſchiedlichen Beylagen zugeſchickt, und euch des Rechten darüber zu berichten gebethen, Demnach erachten, ſprechen und bekennen wir Dechand, Ordinarius, auch andere Doctores und Aſſeſſores der Juriſten-Facultät in der Univerſität Wittenberg, darauf in Rechten ergründet:

Hat Agnes Eliſabeth von Zaſchnitz, gebohrne von Steinitz, Wittwe, ihres Ehemanns, Moritz Heinrichs von Hartitzſch hinterlaſſenes Guth Neu Kötitz in concurſu ſubhaſta erſtanden, welches ihr auch vermöge gnädigſt confirmirten Adjudication-Receſſus ſonder eintzige Bedingung eigenthümlich adjudiciret, und in Lehen gereichet worden, worauf ermeldte Wittwe ihrem Sohn erſter Ehe, Julio Haubolden von Hartitzſch, erwehntes Ritter-Guth Neu-Kötitz mit Churfürſtl. Lehens-Herrl. Conſens dergeſtalt cediret und abgetreten, daß weil die Frau von Zaſchnitz ihrem Sohne ein ziemliches an Meliorationen und Inventarien-Stücken zu einer mütterlichen Hülfe zuguthe gehen laſſen, er in Anſehung deſſen, bey erfolgter würcklichen Ubergabe des Guths Neu-Kötitz, dem ihm pro rato ſonſt zukommenden Pflicht-Theile in der beſtändigſten Form Rechtens renunciren, ſich auch anderergeſtalt und eher nicht angeregten Guths anmaſſen ſolte; Als nun Julius Haubold von Hartitzſch inzwiſchen, jedoch ohne Erfüllung derer in der Punctation enthaltenen und von ſeiner Mutter bedungenen Con-

ditionen das Guth gegen ausgestellten Revers aus bewegenden Ursachen in Lehen bekommen, und Fr. Cedentin bald darauf über Vermuthen verstorben, hat sich bey der Erbschafts-Theilung diesfals unter dem Geschwister einiger Streit ereignet, nach mehreren Inhalt euers Berichts und der Beylagen,

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Wann nun gleich es das Ansehen gewinnen will, daß, weil die Ubergabe des Guths von der Mutter nicht geschehen, sondern dem Sohne indessen das Guth durch ihren Tod zu gefallen, ihm auch die Lehen daran aufgelassen worden, er nunmehro dem mütterlichen Pflicht-Theile zu renunciren nicht verbunden, bevorab, da die Renunciationes als odiosæ, stricte zu interpretiren, und von einem Fall auf dem andern nicht zu erstrecken,

2.

DECIDENDI.

Demnach aber und dieweil die versprochene Renunciation auf diese erhebliche Ursachen gegründet, weil seine Frau Mutter, ihm ein ziemliches an Meliorationen und Inventarien-Stücken zu einer mütterlichen Hülfe zu gute gehen lassen, die Ubergabe auch durch die Erben, immassen solche hievon nicht ausgeschlossen zu befinden, geschehen kan, hiernechst was die Lehens-Auflassung belanget, dieselbe gegen einen gewissen Revers erfolget, worzu ferner kömmt, daß die Renunciation dem Geschwister zum besten von der Mutter bedungen worden, und dieser Favor mit ihrem Tode nicht aufhöret,

DECISIO.

So ist mehr gedachter Julius Haubold von Hartitzsch die

die mütterliche Legitimam zu fordern nicht berechtiget, V.R.W.
Urkundlich mit der Juristen-Facultät Insiegel versiegelt.

RESPONSVM XXXIX.

Facultat. Jur. Lipſ. ad interrogation. N. N.

M. Jan. 1688.

Als ihr uns Abschrift einer Donation und andere Beylagen mit Lit. A. B. C. und D. bemercket, sammt dreyen unterschiedenen Fragen zugeschickt, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebethen, Demnach erachten wir, nach fleißiger Verlesung und Erwegung derselben, darauf in Rechten gegründet und zu erkennen seyn: Und anfangs auf die

QVÆSTION. I. & II.

Hat Frau Barbara Elisabeth von Hartitzsch ihrem Sohne, Moritz Albrechten von Hartitzsch, auf Krummen-Hennersdorf, da er sich verehlichen wollen, die von ihrem Ehe-Gelde und Gegen-Vermächtnis, auch weiblichen Gerechtigkeit und Paraphernalien, bis Michael. 1678. aufgelaufenen, und von ihm schuldig gewesenen Zinsen, nebenst einigen Holtz- und Aliment Geldern, zusammen sich auf 1898. fl. 6. gr. 11. pf. belaufend, mit der ausdrücklichen Bedingung, dafür er nach vollzogener Hochzeit, wo nicht eher, doch zum längsten, binnen $\frac{1}{4}$ jähriger Frist, die ihr schuldigen 571. fl. 9. gr. Ehe-Gelder, und 500. fl. Paraphernalien entweder ihr, oder nach ihrem unverhoften Absterben, ihren Erben, zusammt denen seither Mich. 1678. von neuen aufgeschwollenen Leib- und andern Zinsen,

Holtz- und Aliment-Geldern, baar entrichten würde, erlassen und geschencket, nachdem nun derselbe den 6. Febr. 1687. ehe noch erwehnte 500. fl. Paraphernalien abgestattet, verstorben, stehet die Donatricin in denen Gedancken, daß die beschehene Donation null und nichtig, und sie dasjenige, was sie vormals ihrem Sohne erlassen, vorjetzo nochmals zu fordern berechtiget wäre.

RATIONES.

1.

DVBITANDI.

Ob nun wohl solche Ubergabe mit gewisser Bedingung von der Donatricin geschehen, und dahero es scheinen will, daß weil der Donatarius solche nicht erfüllet, indem er bedungener und acceptirtermassen die 500. fl. Paraphernalien zur bestimmten Zeit nicht bezahlet, sondern vielmehr hierüber verstorben, dannenhero der beschehene Erlaß und Ubergabe eo ipso erloschen, zumahl da selbige vor gäntzlicher Erfüllung der bedungenen Condition ihren völligen Effect keinesweges erreichet, die Donatricin auch auf den Fall, wann das Guth Krummen-Hennersdorf auf die Mitbelehnten kommen würde, daß alsdann die ihrem Sohne beschehene Remission und Donation todt, null, und nichtig seyn solte, ihr ausdrücklich vorbehalten, zudem diese Verschenckung über 500. Solidos sich erstrecket, und derohalben ohne beschehene Gerichtliche Insinuation nicht bestehen mag.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil der verstorbene, Moritz Albrecht von Hartitzsch, seiner Frau Mutter noch vor der bedungenen Frist sowohl die schuldig gewesenen Ehe-Gelder, als wegen ihrer weiblichen Gerechtigkeit 450. fl. den 26. Jul. 1679. bezahlet,

bezahlet, dieselbige auch solche Posten, ohne eintzige Wieder-Rede angenommen, und daß der Donatarius seinem Versprechen nicht nachgelebet, sich über ihn niemals beschwehret, sondern vielmehr, dem Anziehen nach, weil sie wohl gewust, daß ihr verstorbener Sohn mit den baaren Mitteln so bald nicht aufkommen können, denselbigen aus mütterlicher Affection und Mitleiden diesfals nachgesehen, und so scharf in ihn nicht gedrungen, auch nach der Zeit Anno 1685. von Churfürstl. Durchl. zu Sachßl., Herrn Johann Georgen den Dritten, mehr bemeldte Donation ratificiret und confirmiret worden, hingegen aber weil darinnen ausdrücklich enthalten, daß solches auf der Donatricin demüthiges Ansuchen geschehen, nicht zu vermuthen, daß von dem Sohne hiebey einiges falsum begangen, und hinter dero Wissen und Willen die gnädigste Confirmation ausgewürcket worden, die beschehene Donation auch nicht sowohl pro conditionali, als modali zu achten, und weil hingegen der Donatarius sich eines und des andern Anspruchs, so er wieder seine Frau Mutter sowohl des Inventarii als Administrationhalben, über die väterliche Verlassenschaft machen können, begeben, dieselbe auf gewisse masse pro remuneratoria zu achten, welche auch ohne Gerichtliche Insinuation bestehen kan, und in übrigen die der Mitbelehnten wegen annectirter Reservation auf den Fall eigentlich gerichtet, wann der Donatarius, ohne Leibes-Erben, Männ- oder Weibliches Geschlechts versterben würde, welcher aber, indem derselbe 3. Töchter nach sich gelassen, keinesweges verhanden; So ist auch mehr ermeldte Donation vor beständig zu achten, und mag die Donatricin dasjenige, so sie vermittelst derselben ihrem Sohne vormals erlassen und geschencket, vorjetzo weiter nicht fordern. Zum andern und auf die

QVÆSTION III.

Ist, wie allbereit angeführet, mehr besagte Donation

auf

auf des Donatarii Erben Männ- und Weiblichen Geschlechts zugleich mit gerichtet, und nachdem derselbe 3. Töchter nach sich gelassen, fället vorjetzo Zweifel vor: Ob von den Lehens-Folger dieselben die ihrem Vater von dessen Frau Mutter geschenckte Zinsen, Holtz und Aliment-Gelder prätendiren könten?

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl in dem Document sub Lit. A. mit deutlichen Worten enthalten,

> Jedoch will ich diese Remission auf meinen Sohn und dessen Leibes-Erben Männ- und Weiblichen Geschlechts nur allein gerichtet haben, da er aber ohne Männ- und Weibliche Erben mit Tode abgehen, und also das Lehen den Mitbelehnten heimfallen möchte, soll diese ihm beschehene Remission und Donation der Zinsen, und oben erwehnter Holtz- und Aliment Gelder tod, null und nichtig, hingegen aber ich oder die Meinigen solche Prætensiones von den Lehns-Successore allerdings zu fordern berechtigt seyn.

BERL. *P. 2. Dec. 275. n. 19. seqq.* IO. ZANG. *de Except. P. 3. c. 9. n. 1.*

daß die Frau Donatricin die gethane Remission auf ihren Sohn, und dessen Leibes-Erben Männ- und Weiblichen Geschlechts nur allein gerichtet haben wolte, und dahero es scheinen will, daß sich der jetzige Lehens-Folger derselben wenig oder gar nichts zu erfreuen hätte;

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil nach beschehener Donation und

und Erlaß der verstorbene Moritz Albrecht von Hartitzsch sein selbst eigener Creditor gleichsam worden, und solcher Gestalt propter confusionem debiti & crediti die ihm nachgelassene Zinsen, Holtz- und Aliment Gelder ipso jure aufgehöret und erloschen, hingegen blos und allein auf den Fall, wann der Debitor gar keine Leibes-Erben nach sich verliesse, die Donatricin, solche erlassene Posten, nochmahls zu fordern ihr vorbehalten, welche Reservation aber denen Töchtern ebenfalls nicht zu statten kömmet.

DECISIO.

So seynd auch des verstorbenen Donatarii Töchter die ihren Vater erlassene Zinsen, Holtz- und Aliment Gelder von dem Lehens-Folger zu fordern nicht befugt, Alles V. R. W.

RESPONSVM XL.

Facult. Jurid. Lipſ. ad interrogation. N. N.

M. Mart. 1688.

Als ihr uns Abschrift eines Vergleiches und anderer Beylagen mit Sign. ⊙ und ☾. bemerckt, sammt dreyen unterschiedenen Fragen, zugeschickt, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebethen, demnach erachten wir nach fleissiger Durchlesung und Erwegung derselben darauf in Rechten gegründet und zu erkennen seyn: Und anfangs auf die **Erste Frage:**

QVÆSTIO I.

Hat Moritz Albrechts von Hartitzsch Vormund Anno

1665. seines Mündels Stief-Bruder, Hanns Georgen von Hartitzsch, wegen des von ihm prätendirten Mutter-Theils, gedachten seines Mündels halben 1500. fl. zu geben versprochen, auch deshalben, da beyde Brüder zur Theilung der väterlichen Güther Weißenborn und Krummen-Hemmersdorf geschritten, eine gewisse Abtheilung der Schulden gemacht, und solche 1500. fl. unter die zu dem Guthe Krummen-Hemmersdorf geschlagene Schuld mit angesetzet. Als nun erwehnter Moritz Albrecht von Hartitzsch den 6. Febr. des abgewichenen 1687. Jahres ohne Männliche Leibes-Erben verstorben, und das ihm vormahls zugetheilte Lehn-Guth Krummen-Hennersdorf auf erwehnten seinen Stief-Bruder, Hanns Georgen von Hartitzsch, verfället, will dieser den Rückstand von ermeldten 1500. fl. nunmehro bey des verstorbenen Töchtern, als Land-Erbinnen, fordern, und fället demnach Zweifel vor: Ob solches von ihm mit Bestande geschehen konte?

RATIONES
I.
DVBITANDI.

Ob nun wohl derselbe vor sich anführet, daß die ihm von seines verstorbenen Bruders Vormunden vormals des Mutter-Theils halben verwilligten 1500. fl. eigentlich vor keine Lehn-Schuld zu achten, indem darüber kein Lehens-Herrlicher Consens vorhanden, auch wann gleich solcher da wäre, dennoch die Qualität einer rechten Lehn-Schuld diesen 1500. fl. dadurch nicht zuwegegebracht, zumahl, da solche Post ex errore unter die zu dem Ritter-Guthe Krummen-Hemmersdorf geschlagene Lehen-Schulden vormals mit gerechnet worden, zudem auch der verstorbene von Hartitzsch gedachtes Guth nicht ex contractu emtionis & venditionis, sondern vielmehr durch eine Brüderliche Erbtheilung überkommen und also mehrermeldte 1500. fl. pro parte pretii non soluti keinesweges zu achten,

DECI-

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil beyde Güther, so wohl Weissenborn als Krummen-Hemmersdorf, ehe und bevor sich die Hartitzschischen Gebrüdere darein getheilet, in einen gewissen Anschlag gebracht worden, und hierauf jedweder Bruder gewisse väterliche Schulden, und sonderlich der verstorbene Moritz Albrecht von Hartitzsch, mehrbesagte 1500. fl., als die Helfte des verglichenen Mutter-Theils, von dem durchs Looß überkommenen Guthe Krummen-Hemmersdorf seinem Bruder, jetzigen Lehens-Folger, zu bezahlen über sich genommen, daß also dieselben allerdings von dessen Werthe abgehen; hingegen aber, weil nunmehro Hanns George von Hartitzsch dem Verstorbenen in ofterwehnten Lehn-Guthe succediret, wegen desjenigen, so auf die sonst schuldig gewesenen 1500. fl. noch restiret, das Debitum mit dem Credito confundiret worden, überdiß auch, wann sonst in einer Erbtheilung einem und dem andern Erben ein gewiß Stück Guth æstimato zugeschlagen wird, solches allerdinges an statt eines Kaufes zu rechnen, und dannenhero die vormahls dem verstorbenen Moritz Albrechten von Hartitzsch wegen des Guths Krummen-Hemmersdorf aufgebürdeten 1500. fl. ebenfals pro parte pretii non soluti zu halten.

DECISIO.

So mag auch dessen Lehens-Folger nunmehro von seinen hinterlassenen Töchtern diesfals mit Bestande nicht fordern,

Zum andern und auf die andere Frage.

QVÆSTIO

II.

Hat Moritz Albrecht von Hartitzsch den 28. Nov. 1676. bey dem Appellation-Gerichts-Präsidenten, dem von Schönberg,

berg 1000. fl. zu Bezahlung seiner verehlichten Frauen Schwestern, mit Consens der Mitbelehnten, und sonderlich des jetzigen Lehen-Folgers, Hanns Georgens von Hartitzsch, erborget, welche hernach dessen Schwäher-Vater, der von Miltitz, auf Sieben-Eichen, den 29. April 1679. nicht nur an sich gelöset, und ihm darüber zu der vorigen alten, noch eine neue auf seine Person gerichtete, und von allerseits Mitbelehnten gleichergestalt unterschriebene Obligation sub dato Ostern 1679. darinnen, daß obige Post zu Bezahlung des von Hartitzsch verehlichten Frauen Schwestern Ausstattung verwendet, nochmals bekennet worden, ausstellen lassen, sondern es hat auch hernach jetziger Lehns-Folger seines verstorbenen Stief-Bruders, Moritz Albrechts von Hartitzsch, Wittwen, diese 1500. fl. weil sie ihr Herr Vater derselben als ein Paraphernal-Stück abgetreten, bezahlet, es will aber derselbe nunmehro wegen 500. fl. seinen Regress an die Land-Erbinnen nehmen, und wollet ihr demnach berichtet seyn, ob er in seiner diesfals habenden Intention gegründet?

RATIONES
1.
DVBITANDI.

Ob nun wohl derselbe vorgiebt, daß er vormals mit der Bedingung, wie nemlich auf seine dritte Schwester, die Frau Pautschmannin, von dem aufgenommenen Darlehn ihre Ausstattung bekommen solte, consentiret, und dahero, weil solches nicht geschehen, sondern vielmehr die ihr von den 1500. fl. zugestandenen 500. fl. Ehe-Gelder zu andern Dingen angewendet worden, sein Consens auf die gantze Post keinesweges zu extendiren sey,

2.
DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil in denen vormals dem von Schön-

Schönberg und dem von Miltitz ausgestellten Obligationibus mit deutlichen Worten enthalten, daß die aufgenommenen 1500. fl. zu Ausstattung, Moritz Albrechts von Hartitzsch Frauen Schwestern angewendet worden, und also selbige auf die damahls noch unverehlichte, die Frau Pantschmannin, welche erst etliche Jahr hernach sich verheyrathet, keinesweges zu ziehen, auch obgleich denen damahls verehelichten Hartitzschischen Schwestern nicht eben an Ehe-Geldern 1500. fl. gebühret, dennoch dieselben nebenst solchen an Zinsen und Aliment-Geldern von den Bruder Moritz Albrechten so viel zu fordern gehabt, daß solche auch diese Posten unter der Ausstattung mit begriffen gewesen, hingegen aber der jetzige Lehns-Folger ihm zu imputiren hat, daß, wann er nur auf solche masse in die Aufnahme der 1500. fl. consentiren wollen, daferne alle 3. Schwestern ihre Ausstattung davon bekämen, er solches in der Obligation nicht deutlicher exprimiret, zumal da er wohl gewust, oder doch wissen sollen, daß die dritte Schwester, die Pantschmannin, zu der Zeit noch nicht verehelicht gewesen,

DECISIO.

So ist auch derselbe vorjetzo wieder seines verstorbenen Bruders nachgelassenen Tochter der vormahls erborgten, und von ihm bezahlten 1500. fl. wegen, einigen Anspruch zu machen nicht befugt.

Zum letzten und auf die dritte Frage

QVÆSTIO III.

Hat der verstorbene Moritz Albrecht von Hartitzsch, die zum Guthe Krummen-Hemmersdorf behörigen Gehölze ziemlich angegriffen, und fället demnach Zweiffel vor, ob dessen Töchter solchen Schaden dem jetzigen Lehns-Folger zu erstatten schuldig?

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Ob nun wohl dieselben, dafern ihr verstorbener Vater seinem Stief-Bruder würcklich einigen Schaden zugefüget, solchen zu ersetzen allerdings verbunden wäre:

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil dem verstorbenen Moritz Albrechten von Hartitzsch, das Guth Krummen-Hemmersdorf nebst den zubehörigen Höltzern eigenthümlich zugestanden, und also demselben solche nach Gefallen zu nutzen und zugebrauchen, allerdings nachgelassen gewesen, auch dahero, wann gleich ein abusus mit untergelauffen, solcher gar nicht zu attendiren, zumahl, da, dem Anziehn nach, der prätendirte Schaden sich eben so hoch nicht erstrecket, und durch die von dem Verstorbenen wohl angebaueten Felder überflüßig compensiret würde, massen denn auch der jetzige Lehns-Folger seinem Abkäufer erwehntes Gehöltze um eben den vorigen Tax angeschlagen, und das Guth Krummen-Hemmersdorf weit höher, als es vormahls in der Brüderlichen Ver-Erbtheilung ästimiret worden, an den Mann gebracht,

DECISIO.

So seynd ihm auch seines verstorbenen Bruders Töchter den an der Holtzung bey dem Guth Krummen-Hemmersdorf erlittenen Schaden zu ersetzen nicht gehalten. Alles V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XLI.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Febr. 1732.

SPECIES FACTI.

SAt euer verſtorbener Ehemann bey ſeinem Ableben vier Töchter und 1. Sohn hinterlaſſen, jene insgeſammt noch bey ſeinem Leben ausgeſteuret, und, da die jüngſte Tochter, D. B. eine verehlichte H., nun faſt vor 4 3/4 Jahren in ſchwehren Kindes-Nöthen gelegen, alſo, daß das Kind ſtückweiß von ihr genommen werden müſſen, hat ſie beygehend ſub Num. XCVII. ihrem Ehemann, Hanns Martin H. die von ihrem Vater ererbte Feld-Güther vermacht und geſchencket, ſoferne ſie etwa nach GOttes Willen verſterben ſolte; welchen ihren vermeinten letzten Willen ſie am 2. Jul. 1727. vor dem Herrn Pfarrer, vor dem Schultzen, und Gerichts-Schöppen eröffnet; Nachdem ſie aber des gefährlichen Lagers wiederum aufkommen, hat der Ehemann, euer Schwieger-Sohn, dieſen ſo genannten Vermächtniß-Brief an ſich genommen, das Eheweib aber noch etliche Jahre gelebet, auch 2. Kinder gebohren, die aber vor euerer Tochter weggeſtorben, mitlerweile euer Eydam, nach der Anfuge ſub Num. XCIIX am 30. Jul. 1731. die Z. tiſchen Immobilia an euere dritte Tochter um und vor 210. Alteſch. verkaufet, und 100. Alteſch. darauf bezahlt bekommen; Wornechſt eure Tochter, die H., vor ohngefehr 6. Wochen auch geſtorben, und euch als leibliche Mutter, zu ihrer nechſten Erbin ab inteſtato nebſt einem Vermögen, ſo insgeſammt von eurem Ehemann herkommt, hinter ſich gelaſſen, welches in der Länderey, ſo ſub Num. XCIIX. verkauft,

an

an $9\frac{1}{2}$ Acker, einiger Wiesenwachs zu N. und 1. Kraut-Land in N. bestehet, ingleichen auf die 100. fl. ohngefehr würdige Mobilien, ohne die Ausrichtung und Ausstattung, dem Ehemann zugebracht, dagegen die noch unverkauften Grund-Stücke wenigstens sich am Werthe auf die 300. Altsch. belauffen möchten; Dahero ihr nun über diese Frage des Rechten belehret seyn wollet:

QVÆSTIO

Ob der verstorbenen Tochter angegebene Disposition gültig, oder ob nicht vielmehr der Ehemann, euer Cydam, euch die sämmtlichen Immobilia verkaufet und unveraussert, abzutreten und zu gewähren, mithin an seines Weibes verlassenen Mobilien pro lucro maritali sich zu begnügen schuldig sey?

RATIONES.

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl die Disposition sub Num. XCVII. weder Gerichtlich, noch vor 5. Zeugen errichtet ist, welche Anzahl in allen letzten Willen, auch unter Bauers-Leuten, erfordert wird,

L. fin. C. de Testament. **K. A.** *de a. 1512.* §. **und soll** ꝛc. *vers* **und in dem Gau** ꝛc. STRVV. *J. Pr. for. L. 2. t. 16. aph. 6.*

hiernechst auch keine Erb-Einsetzung darinnen befindlich ist, welche doch das Haupt und der Grund eines Testaments in Rechten genennet wird,

§. *34. Inst. de legat.* *L. f. ff. de jur. codicillor.*

überdiß der leiblichen Mutter ihr gebührender Pflicht-Theil nicht beschieden, ja derselben gar nicht gedacht, sondern sie gar mit

mit Stillschweigen übergangen worden, welches doch in der Kinder, oder Eltern, letzten Willens-Verordnung als ein Substantial-Stück, erfordert wird,

Novell. 115. c. 3. seqq.

und zwar daß solches titulo honorabili institutionis geschehe,

FRANZK. *Exerc. 6. Qu. 5.* CARPZOV. *P. 3. Def. 1. seqq. c. 9.*

auch nicht zu befinden, daß dieses Geschencke von dem Donatario sey acceptiret worden, welches doch de jure erfordert wird,

L. 55. ff. de O. & A. STRVV. *Exerc. ff. 40. th. 8. ibique B. de* LYNCKER. *Analect.*

und also diese Verordnung für null und nichtig zu achten, und der Verkauf einiger Immobilien sub Num XCIIX. zum Nachtheil der Mutter als Erbin ab intestato unternommen zu seyn scheinet, mithin es das Ansehen gewinnet, als ob wegen Ungültigkeit solcher Disposition euer Schwieger-Sohn schuldig sey, die sämmtlichen Immobilia eurer Tochter, euch abzutreten, und zu gewähren, hingegen an denen Mobilien, als portione statutaria mariti, sich begnügen zu lassen.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil unter denen Bauers-Leuten in Thüringen ein Testament oder anderer letzter Wille auch vor 4. Zeugen, oder vor dem Pfarrer und 2. Zeugen kan aufgerichtet werden,

RICHTER. *d Decis. 28. n. 6.* STRVV. *Jur. Prud. forens. L. 2. t. 16. aph 6. & Exercit. ff. 32. th. 17., ibique L. B. de* LYNCKER. *Analect.*

und das Vermächtniß sub Num. XCVII. zwar nicht als ein Te-

ſtament, doch aber als ein Codicill ab inteſtato beſtehen kan, weil ordentlicher Weiſe mehr pro favore & valore ultimæ voluntatis, als darwieder zu erkennen iſt,

Arg. L. 4. C. de Jur. & fact. ignor. ibique Gloſſa. STRYK. *theſ. Barbos. L. 19. c. 42. ax. 10. ſeq.*

in einem ſolchen Codicill aber, da die Mutter Erbin ab inteſtato bleibet, des Pflicht-Theils oder der Erb-Einſetzung zu gedencken, die Rechte nicht erfordern, der von eurer Tochter mit Conſens ihres Vormundes geſchloſſen und von dem Fürſtl. Amte beſtätigte Kauf-Contract auch ſeine beſtändige Richtigkeit hat.

DECISIO.

So ſind wir der rechtlichen Meynung, daß der verſtorbenen Tochter Diſpoſition allerdings für gültig zu achten, und alſo der Ehemann euch die ſämmtlichen Immobilia verkauft und veräuſſert abzutreten und zugewähren, mithin an ſeines Weibes verlaſſenen Mobilien pro lucro maritali ſich zu begnügen nicht ſchuldig, er iſt aber nichts deſtoweniger euch dem gebührenden Pflicht-Theil, zu Latein, Legitima genannt, nemlich den dritten Theil von allen vorhandenen Mobilien und Immobilien, vermittelſt eines richtigen Inventarii oder eydlicher Specification, anzuzeigen und herauszugeben verbunden. V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XLII.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Octobr. 1730.

FORMVLA SENTENTIÆ

Als uns die in Concurs-Sachen Hanns Georg H., ergangene Acten, nebſt einer Frage, zugeſchicket, und darüber unſere Rechts-Belehrung gebethen worden; Demnach ſprechen wir vor Recht:

Weil die Gläubiger ihre Forderungen liquidiret, und zum Theile beſcheiniget, der Curator litis auch, was er einem oder dem andern daran geſtändig, oder nicht, geantwortet; So ſind dieſelben nunmehro in folgender Ordnung zu vergnügen.

Alle dieſem Concurs zum beſten aufgewandte Unkoſten, und darunter auch die von dem Gerichts-Schöppen, Hanns K. T. liquidirte 5. gr. 3. pf. Taxations-Gebühren, ingleichen die von dem Gerichts-Frohn, Tobias B., liquidirte 14. gr. 6. pf. Gerichts-Gebühren, welche aber nur denenjenigen, ſo würckliche Zahlung erhalten, pro rata zu kürtzen.

1. fl. 9. gr. vor 2. Särge, Hanns Nicol G. 3. gr. vor des Schuldeners, und ſeines Eheweibes Lebens-Laufe, dem Cantori, Johann R.

2. fl. 4. gr. Steuer-Reſte, deren Einnehmer, Glorio K. 15. gr. 9 ½ pf. Erbzinſen dem Fürſtl. Rechnungs-Amte daſelbſt. 1. Altſch. 1. gr. vor 14. der daſigen Pfarre gehörige Zinß-Hüner, der Kirche daſelbſt, 1. gr. Häußler-Geld der Schule daſelbſt.

100. fl. Capital dem Bürgermeiſter N. laut Gerichtl. Hypothec vom 17. Sept. 1721.

34. Altsch. 16. gr. ½ pf. Rest der Kirche daselbst, kraft stillschweigenden Unterpfandes von Anno 1724.

14. Altsch. Capital, Catharinen, Basilii S. Eheweibe, vermöge Gerichtlicher Hypothec vom 9. Jan. 1728.

1. Altsch. 14. gr. 6. pf. vor Gedreyde derselben, kraft stillschweigenden Unterpfandes von Anno 1725.

1. Altsch. Rest der Kirchen daselbst, kraft stillschweigenden Unterpfandes von Anno 1728.

1. gr. 6. pf. Interesse von 1. Altsch. 10. gr. auf des Schuldners Hause haftenden Stender-Geldes von Anno 1729. derselben.

2. thlr. 9. gr. 6. pf. vor Herrschaftl. Scheid-Holtz dem Scheid-Messer, Christian S., kraft stillschweigenden Unterpfandes, wenn er solche gehörig erweiset, und im Fall er ein besseres Recht prätendiret, die Zeit wann solches erhandelt worden, deutlicher angiebet.

3. fl. vor Herrschaftl. Holtz dem Ober-Förster N. kraft stillschweigenden Unterpfandes, woferne er nicht ein besseres Recht beybringet.

8. fl. vor 24. Pfund Wolle, Herrn Johann G.

3. Altsch. 1. gr. vor Korn und Gerste, B. C. P., wenn er solche gehörig bescheiniget.

5. Altsch. Capital, Marien T. Vormunde, Hanns H.

20. fl. Marien Catharinen T. Vormunde, Hanns Caspar E.

4. gr. Schul-Geld dem Cantori, Johann R.

4. gr. vor 3 ½ Garbe Korn, ingleichen

1. fl. 11. gr. vor 5. Viertel Korn, demselben, wenn er solche Posten zuförderst gehörig bescheiniget.

3. thlr. 14. gr. 9. pf. Ackerlohn, Andreas R., wenn er solche gehörig bescheiniget: und zwar allerseits als gemeinen Gläubigern in dieser Classe pro rata zu vergnügen.

Würde nun Hanns K., ingleichen Hanns Peter T. die eigentliche Qualität derer von ihnen liquidirten Posten der 1. fl. 9. pf.

9. pf. ingleichen 3. fl. 18. gr. 5 ½ pf. und ob sie solche als realia auf des Schuldners Guthe haftende Onera fordern, deutlich angeben, auch gehörig bescheinigen, so ergehet auch deren Location und Befriedigung halber, ferner, was Recht ist. V. R. W.

RESPONSVM XLIII.

Facultat. Jur. Vitemb. ad interrogation. N. N.

M. Jun. 1689.

SPECIES FACTI.

Als ihr uns euren Bericht und angehefte Rechts-Frage zugeschickt, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebethen; Demnach erachten, sprechen, und bekennen wir Dechant, Ordinarius, auch andere Doctores und Assessores, der Juristen-Facultät in der Universität Wittenberg darauf in Rechten ergründet,

Ist David Friedrich von D. auf Böhlen unlängst Todes verfahren, und hat 3. Söhne, 1. Tochter, und seiner vor ihm verstorbenen Tochter E. M. verehelichten von A. einiges Töchterlein, J. E., als seine Lehen- und Land-Erben nebenst einer väterlichen Disposition nach sich verlassen, dieweil nun in selbiger des Auerswaldischen Töchterleins Großväterliche Legitima ziemlich verkürtzet, hat derselben Vormund solche aus den Groß-Väterlichen Allodio suppliret haben wollen, welche Anmuthung ihr zwar selbigen endlich eingeräumet, jedoch und weilen gedachter Enckelin Mutter von ihrem itzo verstorbenen Vater bey ihrer Verheyrathung Anno 1679. 1500. fl. zur Ausstattung bekommen, stehet ihr in den Gedancken, daß dieselbe erwehnte Post we-

wegen ihrer Mutter zu conferiren, und in die Groß-Väterliche Erbschaft einzuwerfen gehalten, welches aber ihr Vormund, so viel das völlige Quantum solcher Ausstattung betrift, nicht geschehen lassen will, nach mehrern Inhalt euers uns zugeschickten Berichts.

RATIONES.

1.

DVBITANDI.

Wann nun gleich ihr für euch anführet, daß der Auerswaldin hinterlassenes Töchterlein bey Theilung der Großväterl. Erbschaft an ihrer Mutter Stelle trete und diese repräsentire, also kein besseres Recht haben könne, als ihre Mutter, wann sie am Leben blieben, gehabt, und dahero, weil diese auf solchen Fall ihre Ausstattung conferiren müssen, die Tochter zu ebenmäßiger Collation verbunden, zumahlen in Gegenfall, und wann dieselbe darmit verschonet bleiben solte, ihr, die ihr doch dem Verstorbenen einen Grad näher seyd, nicht wenig dadurch benachtheiliget werdet, überdiß in den allgemeinen Rechten versehen, daß der Tochter Ehe-Geld der Enckelin auf ihr Pflicht-Theil anzurechnen sey,

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil die Collation in denen Rechten vornemlich darum eingeführet, damit unter denen Personen absteigender Linie, so succediren, eine Gleichheit gehalten, und was ein Sohn, Tochter, oder Enckel bey Lebzeiten der Eltern oder Groß-Eltern, für denen andern voraus bekommen, in die gemeine Erbschaft eingeworfen werde, also ein Kind ein mehrers, als es würcklich vorher empfangen, zu conferiren nicht pflichtig, und in gegenwärtigen Fall die Auerswaldin als Enckelin wegen sonderbarer Verordnung der Sächßischen Rechte, da

der

der Ehemann nach Absterben der Frauen hæres mobiliaris ist, der Mutter völliges Ehe-Geld nicht genossen, sondern das meiste davon ihrem Vater, angeregten Jure statutario noch zu Theil worden, in diesen sonderbaren Casu aber die bewertheſten Rechts-Gelehrten der Sächsischen Lande einhellig dahin schliessen, daß die Enckel bey Succession der Groß-Eltern Erbschaft ein mehreres nicht, als von ihrer Mutter Ehe-Gelde nach dero Absterben, denen Sächsischen Rechten nach, auf sie kommen, zu conferiren schuldig:

DECISIO.

So ist es auch bey solcher Meynung billig zu lassen, und solcher nach beniemte Enckelin ein mehreres nicht, als sie von den 1500. fl. nach ihrer Mutter Absterben zu ihrem Pflicht-Theil erhalten, in die Groß-Väterliche Verlassenschaft einzuwerfen verbunden. V. R. W.

RESPONSVM XLIV.

Facultat. Jur. Lipſ.

ad interrogation. N. N.

M. Jan. 1689.

SPECIES FACTI.

Auf eure an uns gethane Frage erachten wir, nach fleissiger Verlesung und Erwegung derselben, in Rechten gegründet und zu erkennen seye: Ist D. F. von D. uf Böhlen vor weniger Zeit Todes verfahren, und hat 3. Söhne, ingleichen 1. Tochter, und seiner zuvor verstorbenen Tochter, Frau Even Marien, verehelichten von A., Töchterlein, Johannen

nen Elisabethen, zu seinen natürlichen Lehens und Land-Erben, vermöge eines hierüber aufgerichteten letzten Willens, nach sich verlassen; Nachdem nun hierauf bey vorgehabter ermeldten von D. Erbschafts-Theilung sich befunden, daß gedachten A. Töchterleins Mutter hiebevor Anno 1679. bey ihrer damahligen Verehligung 1500. fl. zur Ausstattung mit bekommen, hingegen anjetzo, daß solche 1500. fl. vor allen Dingen in diese Erbschaft eingebracht werden sollen, dero Tochter angemuthet wird; So will anjetzo dieselbe sich in Güthe hierzu nicht verstehen, auch endlich ein mehreres nicht, als 300. fl. in gemeine Theilung bringen,

QVÆSTIO

Dahero ob solches mit Bestande von ihr geschehen könne, Zweiffel entstehet.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl von ihr vorgeschützet wird, daß angeregte 1500. fl. nach ihrer Mutter Absterben uf dero hinterlassenen Ehemann, als hæredem mobiliarem verfället, welcher denn sich solches Ehe-Geldes alsobald angemasset, auch hievon ihr, der A. Tochter nichts mehr als die mütterliche Legitimam, obige 300. fl. worein sie sich zugleich die mütterliche Gerade zurechnen und imputiren lassen müssen, ausgeantwortet, dahero sie auch dem Ansehen nach ein mehrers, als sie von ermeldten Ausstattungs-Gelde genossen, dergestalt zu conferiren nicht gebunden, zumahl sie allhier nicht ihrer Mutter Person, sondern dero Gradum repräsentiret, dieser aber mit dem onere collationis keinesweges beleget werden möge:

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil mehr besagte A. Tochter zu des verstorbenen D. ihres Groß-Vaters, Verlassenschaft nicht allein vermöge oberwehntem dessen letzten Willens, sondern auch nach Erbgangs-Recht nebenst ihrer Mutter, Brüdern und Schwester zu gleichen Theilen beruffen wird, hingegen solch Succeßions-Recht, da sie ernannten D. einen Grad weiter, als ihrer Mutter, Brüder, und Schwester verwandt, inhalts der Rechte aber ein näherer Erbe der den remotiorem diesfals ausschliesset, dergestalt nicht vor sich, sondern wegen ihrer Mutter, deren Person sie allerdings hierinnen vertritt, und repräsentiret, zu geniessen hat, hingegen diese ihre Mutter, wann sie noch am Leben gewesen, obempfangene 1500. fl. Ausstattungs-Gelder in gemeine Theilung zu bringen, oder sich von ihrer Erb-Portion abkürtzen zu lassen, einmahl verbunden gewesen, dahero gedachte dero A. Tochter, so ohne diß ihrer Mutter Erbin worden, allhier kein besseres Recht haben mögen, sondern solch ihrer Mntter Factum, sie mag etwas davon genossen haben oder nicht, ohne Unterschied ebenmäßig zu prästiren hat, zumahl ofternannte Brüder und Schwester, ihr oder dero Mutter etwas zum voraus hinweg nehmen zulassen, nicht gehalten, solches auch ohne nicht geringe Ungleichheit keinesweges geschehen könte.

DECISIO.

So ist auch dißfals besagte A. Tochter berührte ihrer Mutter Ausstattungs-Gelder der 1500. fl. in angeregte ihres Groß-Vaters des D., Verlassenschaft zu conferiren schuldig. V. R. W.

P. P.

Dererselben rechtlichen Entscheidung seynd wir in nachfolgenden Casu benöthigt: Es ist unlängst Herr David Friederich von D. uf B. ꝛc. Todes verfahren, und hat 3. Söhne, 1. Tochter, und seiner vor ihm verstorbenen Tochter, Frau Even Marien, verehlichten von A., einiges Töchterlein, Johannen Elisabethen, als seine natürliche Lehn- und Land-Erben; zugleich aber unter andern seinen Brieflichen Urkunden eine väterliche Disposition nach sich verlassen, worinnen er jetzt-ernannte seine Enckelin bis auf ein gar weniges, so ihr allererst dermahleins, wann sie verheyrathet, von uns, denen Söhnen, ausgezahlet werden solte, gäntzlich übergangen. Dannenhero und weil selbige dadurch an dero Großväterlichen Legitima mercklich verkürtzet zu seyn prätendiret, deren verordneter Vormund solche aus den Groß-Väterl. Allod., und zwar sine ullo gravamine & mora, suppliret haben will, welches ihm gestalten Sachen nach, von uns, denen übrigen Mit-Erben, endlich zugestanden worden. Weil aber gedachter Enckelin seelige Mutter, als sie Anno 1679. zu Ehren geschritten, von ihrem jetzo verstorbenen Vater 1500. fl. so er anderwerts aufnehmen, und seine Lehn-Guth dafür cum consensu Domini & Agnatorum unterpfändlich verschreiben müssen, zur Ausstattung empfangen, welche folgends nach dero tödtlichen Hintritt auf ihren überlebenden Ehemann, als hæredem mobiliarem, vermöge Landüblichen Sächsischen Rechtens, gefallen, deren hinterlassenen Töchterlein aber davon mehr nicht als 300. fl. zu ihrem Pflicht-Theil, weil sie zuvor die mütterliche Gerade-Stücken auf 200. fl. hoch darein imputiren müssen, zugekommen, ist bey uns Zweiffel entstanden, obermeldes A. Töchterlein sothane von ihrer seel. Mutter vormahls zur Ausstattung bekommene 1500. fl. vollständig, oder nur so viel, als sie würcklich davon erhalten, in die Großväterliche gemeine Erbschaft zuförderst wieder einzubringen, und sich so fort in ihre Großväterliche Legitimam zurechnen zu lassen ver-

verbunden sey? Damit wir nun diesfals des Rechtens versichert werden möchten, haben wir, die übrigen Mit-Erben, sammt des A. Töchterleins Vormunde uns compromittendo dahin verglichen, über diesen streitigen Punct in zweyen unterschiedenen Dicalteriis uns des Rechten belehren zu lassen, und wann diese Informat-Urthel beyderseits gleichförmig vor eine Meynung ausfallen würden, dabey ohne fernere Weiterung zu acquiesciren, es ist auch hierauf die in Abschrift beygelegte Frage sub C. damahls abgefasset, und in die Hochlöblichen Juristen-Facultäten nach Leipzig und Wittenberg versendet worden, worinnen wir, die übrigen Mit-Erben, davor gehalten, erwehnte A. Tochter sey die quästionirten 1500. fl. mütterliches Ehegeld vollständig in die Großväterliche Erbschaft einzuwerfen in allewege schuldig, weil selbige zu besagter Erbschaft, indem sie dem Verstorbenen einen Grad weiter als wir, verwandt, sich anderergestalt nicht, als wegen ihrer Mutter, deren Person und Stelle sie dabey allerdings repräsentiret, ziehen, und mithin kein besser Recht haben kan, als ihre Mutter, wann sie am Leben geblieben, gehabt hätte,

MOD. PISTOR. *Vol. 2. Conf. 23 n. 19.*

dannenhero und weil diese auf solchen Fall die empfangene Ausstattung unstreitig für voll conferiren müssen, deren hinterlassene Tochter sich dessen auch keineswegs entreichen kan, sondern solch ihrer Mutter Factum, sie mag etwas davon genossen haben oder nicht,

BERLICH. *P. 2. Dec. 247. n. 14.*

ohne Unterschied ebenmäßig zu prästiren hat.

L. 14. C. de Rt. V.

Absurdum enim foret, matrem ad dotis imputationem teneri, filiam vero ejusdem non teneri, quæ tamen in matris jus successit.

L. 54. 120. 160. §. ult. & 175. §. 1. ff. de R. J. PHIL. MATTH. ad d. L. 54. n. 1.

Cur enim recuſaret, quod recuſare non potuit mater, cujus hæreditatem ſuſcepit?

L. 44. pr. verſ. cæterum exiſtimo ff. ad SC. Trebell. RAVCHB. P. 2 Qu. 18. n. 16. ſeq.

Zumahl im Gegen-Fall, und wann vielerwehnte A. Tochter mit Collation der völligen Poſt verſchonet bleiben ſolte, nicht geringe Ungleichheit daraus entſpringen würde, da wir doch ihr ſo wenig, als dero Mutter etwas zum voraus hinwegnehmen zu laſſen verbunden ſeyn, Geſtalt denn überdiß in gemeinen Rechten klärlich verſehen, daß eine Enckelin ihrer Mutter Ehe-Geld auf ihre Großvaterliche Legitimam anzurechnen pflichtig, wie ſolches nach Bartolo in mehrern ausführen

HEIG. P. 1. Qu. 3 4. n. 2. RAVCHB. dict. Qu. 18. n. 12. CARPZ. P. 3. C. 11. def 31. n. 8. DN. STRYK. de Succeſſ. ab inteſt. Diſſ. 11. C. 2. §. 13.

Allermaſſen auch in gegenwärtigen Caſu die Hochlöbliche Juriſten-Facultät zu Leipzig in ihrem abſchriftlich hier beygelegten Informat ſub A. diesfals vor uns geſprochen, und der A. Tochter die Collation des völligen Mütterlichen Ehe-Geldes injungiret. Hingegen hat deroſelben verordneter Vormund ſich zu einen mehrern, als was ſeine Curandin nach ihrer Mutter Abſterben, zu Erfüllung ihres mütterlichen Pflicht-Theils würcklich davon bekommen, nicht verſtehen wollen, beharret auch aus folgenden Urſachen nochmals bey ſeiner Meynung; Dann ob zwar in genere wohl an dem, daß ein Enckel nach gemeinen Rechten ſeiner Mutter Ehe-Geld in die Großväterliche Erbſchaft zu conferiren verbunden, ſo ſey doch in dieſen beſondern Caſu, da vermöge Sächſiſchen Land-Rechts ſolch Ehe-Geld nicht denen Kindern, ſondern dem überlebenden Ehemann, als

hæredi mobiliari, anheim fället, und denen Kindern allenfals in defectu immobilium & geradæ nur die Legitima davon suppliret wird, dem gemeinen Rechte in so fern derogirt, daß nach einhelligen Schluß fast aller Rechts-Gelehrten, die Enckel zur Collation desjenigen Antheils vom mütterlichen Ehe-Gelde, so dem Manne zugefallen, nicht angehalten werden können

DN. STRYK. *dict. Cap. 2. §. 14.* DN. CARPZ. *dict. C. 11. def. 31. n. 20. & def. 32. per tot.* BERL. *P. 2. Dec. 246. n. 9. & 13.* RAVCHB *dict. Qu. 18. n. 42.* HEIG. *dict. Qu. 24. n. 5.*

massen die ratio juris communis, welche denen Enckeln collationem dotis maternæ deswegen vornemlich auferleget, quia prius ad patrem dos reversa putatur, & postea ex ejusdem bonis transferri ad liberos, vel potius immediate a filia transire in liberos, cum onere tamen collationis.

CARPZ. *cit. def. 31. n. 16.*

im gegenwärtigen Fall gar nicht statt finden könne.

HEIG. *dict. Qu. 24. n. 9.*

Sintemahl gewiß, quod dos vigore statuti ad maritum, ceupersonam extraneam, devoluta nec in Filiæ, nec in avi hæreditate amplius existat, adeoque nec ejus collatione nepotes onerari debeant.

CARPZ. *alleg. def. 32. n. 4.*

Zumahl nur dasjenige, was zur Zeit des absterbens des Vaters oder Groß-Vaters annoch verhanden, der collation unterworffen, es wäre denn etwas dolose vel lata culpa consumirt worden.

L. *1. §. pen. & L. 2. §. 2 ff. de collat.* STRYK. *dict. C. 2. §. 13. & 15. & C. 5. §. 6.* DN. STRVV. *Exerc. 37. th. 35. seq.*

Vnde & ipſa filia eam ſaltem dotem confert, quam mortis tempore communis patris habuit,

L. 12. pr. C. de collat.

Et ſi integram dotem exbonis mariti conſequi non poſſit, nec ejus culpa factum ſit quo minus in tempore a labente facultatibus marito dotem non exegerit, ad partem dotis deperditam conferendam neutiquam obligatur.

AVTH. *Quod locum. C. de collat.* STRVV. *Exerc. 37. th. 41.*

Tantum igitur ſolummodo a nepotibus quoque conferendum, quantum ad eos transmiſſum fuerit.

RAVCHB. *dict. Qu. 18. n. 42.* BERLICH. *dict. dec. 246. n. 13.*

Et illa tantum bona profectitia, ex quibus lucrum habet ac locupletior redditur filius ſeu nepos, conferuntur,

STRYK. *dict. Diſſ 11. C. 1. §. 6.*

und hindern dieſem nicht, daß die A. Tochter ihrer Mutter Perſon repræſentiren, und alſo das völlige Ehe-Geld nicht weniger, als die Mutter ſelbſt, wann ſie am Leben blieben wäre, zu conferiren ſchuldig ſeyn ſolle, maſſen eines Theils dieſelbe nicht ſo wohl ihrer Mutter Perſon, als nur den Gradum, zumahl in his terminis ſucceſſionis teſtamentariæ, repræſentire:

arg. L. 2. C. de lib. præter. MOD. PISTOR *all. Conſ. 23. n. 5. & 21.*

Jam vero collatio nunquam gradui, ſed perſonæ quæ quid accepit, cohæret.

CARPZ. *dict. C. 11. def. 33. n. 9.* STRYK. *dict. C. 2. §. 15. in fin.*

Andern Theils aber poſito, daß ſie auch perſonam matris zugleich präſentirte, ſo wäre ja das onus conferendi der Mutter ſelbſt

selbst dazumahl, als sie verstorben, noch nicht obgelegen, weil ihr Vater noch am Leben, sie aber zur Collation eher nicht verbunden gewesen, als wann sie des Vaters-Todt erlebet hätte,

STRYK. *ibid.* §. *14. in fin.*

welches jedoch nicht geschehen, sondern es wäre zur Zeit des Vaters jüngst erfolgten Todes-Fall, da, sozusagen, dies collationis erst cediret wäre, nichts mehr, so zur collation gezogen werden können, verhanden gewesen, als was dero hinterlassenes Töchterlein von ihrem Ehe-Gelde zu Erfüllung der Legitimæ bekommen, erfolglich könnte auch der effect des Juris repræsentationis an Seiten der Enckelin sich weiter nicht, als uf diese portion erstrecken, gleichwie dieselbe auch weiter nicht, als nur in so ferne, in jus matris succediret; Daß aber nach dero Mutter Tode der gröste Theil ihres Ehe-Geldes dem überlebenden Mann heimgefallen, sey ja nicht durch deroselben eigenes factum, sondern bloß facto legis & vigore juris statutarii geschehen, welches dero Tochter keines weges prästiren könnte, und wäre billig hierunter ein grosser Unterscheid zu machen, ob das Mütterliche Ehe-Geld durch der Mutter eigenes factum v. gr. wann sie solches dolo vel lata culpa bey ihrem Leben consumiret hätte; Oder aber einzig und allein facto legis auf die Tochter nicht devolviret worden; So wäre auch die unserseits prätendirte Ungleichheit in keine consideration zuziehen, indem an seiten des A. Töchterleins, (welche dadurch, daß sie zu collation des völligen auf sie einmahls devolvirten Quanti von Ehe-Gelde sich nicht bekennen wolte, ja nichts zuvoraus bekähme oder begehrte) sich noch viel grössere Ungleichheit ereignen würde, wann sie das völlige Ehe-Geld ihrer Mutter, so doch nicht auf sie, sondern auf ihren Vater gefallen, sich an der Groß-Väterl. Legitima abkürtzen lassen, und also weder von einer noch der andern Seite etwas bekommen solte; Dahero vielmehr, wann anders einige Gleichheit, als die vornehmste Endursache der Collation, beobachtet werden

sollte,

sollte, kein Kind oder Enckel zu Conferirung eines mehreren, als es würcklich vorher empfangen, adstringiret werden könnte; Gestalt Herr Curator sich dißfalß auf der Hochlöbl. Juristen-Facultät zu Wittenberg vor ihm gesprochenes und sub B. befindliches Informat-Urthel gründet, bey dem vor uns ausgefallenen Leipziger Urthel aber noch dieses desideriret, daß darinnen allezeit präsupponiret würde, als wann die A. Tochter zu ihres Groß-Vaters Verlassenschaft, vermöge dessen letzten Willens zu gleichen Theilen beruffen würde, item als wenn sie ihrer Mutter Erbin worden wäre, so doch beydes weder mit der überschickten Frage, inmassen daraus zuersehen, noch dem facto an sich selbst übereinstimme. Demnach wir nun solcher Gestalt, da beyde eingehohlte Responsa einander e diametro zuwieder, gleichsam in dubio stehen, und gleichwohl gern sonder Weitläuftigkeit aus der Sache kommen wolten; So haben wir uns beyderseits ferner weit per modum compromissi dahin vereiniget, unsern Hochgeehrtesten Herren diesen passum juris, und oberwehnte darüber bereits eingehohlte 2. Informat-Urthel zu deren höchst-vernünftigen Censur und rechtlichen Entscheidung zu übergeben, und ergehet dahero an dieselbe unser gantz unterdienstlich Bitten, sie geruhen dieses alles mit Fleiß reifflichst und aufs genaueste gegen einander zu überlegen, und welche Meynung diesfals in Rechten und der Observanz zum Besten gegründet, uns förderlichst durch ein ausführliches Responsum mit beygefügten rationibus dubitandi & decidendi, auch kürtzlichen resolutionibus derer entgegen stehenden dubiorum hochgeneigt zuberichten, davor wir nechst williger Abstattung des Honorarii, allezeit beharren

Unserer Hochgeehrtesten Herren ꝛc.

Böhlen, am 19. Jul. 1689.

Herrn David Friedrichs von D. weyl. uf Böhlen ꝛc. nachgelassene Lehn- und Land-Erben.

RESPON-

RESPONSVM XLV.

Facultat. Jur. Jenenſ.

ad interrogation. Herrn David Friedrichs von D.

M. Auguſt. 1689.

SPECIES FACTI.

UNſere freundlichen Dienſte zuvor, Geſtrenge, Veſte, auch Edle, Tugendſame, Günſtige gute Freunde ꝛc.

Als ihr uns einen Bericht, ſammt zweyen einander zuwiederlauffenden Belehrungs-Urtheln zugeſchicket, und darüber unſere Rechts-Belehrung, mit Anführung der rationum dubitandi & decidendi, begehret, Demnach ſprechen wir vor Recht:

Iſt unlängſt Herr David Friedrich von D. uf Böhlen Todes verfahren, und hat 3. Söhne, 1. Tochter, und ſeiner vor ihm verſtorbenen Tochter, Fr. Even Marien verehlichten von A. eintziges Töchterlein, Johannen Eliſabethen, nach ſich verlaſſen,

Hat nun gedachter Enckelin ſeel. Mutter als ſie Anno 1679. zu Ehren geſchritten, von ihrem vorjetzo verſtorbenen Vater 1500. fl. ſo er anderwerts aufnehmen, und ſein Lehn-Guth dafür, cum conſenſu Domini & Agnatorum, unterpfändlich verſchreiben müſſen, zur Ausſtattung empfangen, welche folgends nach dero tödlichen Hintritt auf ihrem überlebenden Ehemann, als hæredem mobiliarem, vermöge Land-üblichen Sächßl. Rechtens, gefallen, deren hinterlaſſenen Töchterlein aber davon mehr nicht als 300. fl. zu ihrem Pflicht-Theil, weil ſie zuvor die Mütterlichen Gerade Stücke auf 200. fl. hoch darein imputiren müſſen, zugekommen, dahero der Zweiffel entſtanden.

QVÆSTIO

Ob ermeldtes A. Töchterlein sothane von ihrer seeligen Mutter vormahls zur Ausstattung bekommene 1500. fl. vollständig, oder nur so viel, als sie würcklich davon erhalten, in die Großväterliche gemeine Erbschaft zuförderst wieder einzubringen, und sich so fort in ihre Großväterliche Legitimam zurechnen zu lassen, verbunden sey?

RATIONES.

I.
DVBITANDI.

Ob nun wohl 1) etliche Rechts-Gelehrte der Meynung seynd, daß in diesem Fall, da, nach Sächßl. Rechten, dem hinterlassenen Ehemann, nach Absterben seines Weibes, das in Baarschaft bestehende Ehe-Geld zukommet, und den Kindern nur die Legitima verbleibet, auch dieselbe mehr nicht, als was sie erlangen in gemeine Theilung der Großväterlichen Erbschaft conferiren mögen, also, daß im gegenwärtigen Casu die Enckelin nicht die völlige 1500. fl., so ihrer Mutter, *loco dotis*, ausgezahlet worden, sondern nur die 500. fl. welche sie zu ihrem Pflicht-Theil erhalten, ihr bey Theilung gemeldter Erbschaft abzukürtzen seye, wie mit mehrern ausführen

MATTH. BERLICH. *Concl. 29. n. 20. part. 3.* JAC. SCHVLTES *Part. I. Quæst. pract. 27.* RAVCHB. *Quæst. 18. n. ult.* CARPZ. *P. 3. Const. 11. def. 32.* JOH. BRVNNEM. *ad Pandect. tit. d. collat. dot. L. 11. §. 2. 3. num. 2.*

denn ja 2) unbillig scheinet, daß die Enckelin das entbehren, oder sich abziehen lassen soll, was sie nicht erhoben

arg. L. 1. § quodsi jam. 6. ff. de dot. coll. HEIG. *Quæst. 24. num. 32.*

und

und würde 3) eine grosse Ungleichheit daraus entstehen, wann die Enckelin mehr, als was sie würcklich genossen, wieder in die Erbschaft bringen müste, hingegen alle andere mit ihren Großväterlichen Antheil vollständig befället würden.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil 1) in denen Sächsischen Rechten, die collationem dotis betreffend, gar keine Aenderung des juris communis zu befinden, und 2) gar nichts hindert, daß der hinterbliebene vidua, nach Disposition der Sächsischen Rechte, das meiste, so der Enckelin Mutter vom Vater zur Mitgift bekommen, behalten, sintemahl nicht kan vor verlohren geachtet werden, was die Mutter wohl angeleget, auch es die Enckelin bey ihrem Vater mit zu genieſſen. Auch mag 3) dasjenige, was dem marito, vermöge Erbfalls-Recht, zukömmt, ac jure ita disponente der Enckelin am Mutter-Theil per consequentiam abgehet, deme nicht gleich geachtet werden, so der maritus unnützlich verthan. Quod enim a lege defertur marito, non potest decedere Nepti quod dotem maternam, nec æquum est, id vergere in damnum, cohæredum Neptis.

MARTA NEAPOLIT. *summ. tot. Succeſſ. Leg. P. 1. Quæſt. 21. art. 2. num. 16.*

Ebenmäßige Bewandniß 4) hätte es, wann eine Frau ihren dotem, so sie von ihrem Vater an mobilibus oder immobilibus erhalten, ihrem Ehemann legiret, so müste doch die Enckelin solchen conferiren, und nur mit der Legitima zu frieden seyn, cum factum matris præstare teneatur. Gleichwie nun 5) oftgewehnter Enckelin Mutter seel. wann sie den maritum überlebet, der Collation der empfangenen 1500. fl. sich nicht entbrechen können, also hat auch die Tochter, so ihre Mutter repräsentiret, und an ihre Statt eintritt, kein ander Recht,

per Novell. 118. c. 3. add. BRVNNEM. *in ſimili caſu dec. 85.* RAVCHBAR. *d. Quæſt. Jur. Civ. 18. abſurdum dicens, matrem ad dotis imputationem teneri, filiam vero non teneri num. 16. Et* BERLICH. *P. 2. dec. 147. ſcribens: Nepotes cum patruis, Avunculis, materteris concurrentes ea, quæ eorum Parentes acceperint, conferre tenentur, etiamſi adhuc non exiſtunt, & nihil de iis ad nepotes pervenit, num. 14. & ſeqq.*

und hat die ſubtilis diſtinctio

ANTON. FABRI *lib. 2. Cod. tit. 3. def. 1. num. 4.*

quam probat

CARPZOV. *d. p. 3. Conſt. 11. def. 33. & part. 2. dec. 165.*

keinen Grund, wie

BRVNNEM. *dict. dec. 85. n. 8.*

wohl obſerviret. Ja 6) noch unbilliger wäre, woferne der Enckelin die 1500. fl. aus der Großväterlichen Verlaſſenſchaft, ungeachtet der Mutter ſolche loco dotis mit gegeben worden, noch einmahl zu Erben verſtattet würde, in ejusmodi enim caſu melius eſt, ut nepotes conferant ea, quæ eorum parentes in vita ex hæreditate acceperunt, quam ut reliquis filiis vel patruis illud decedat.

MODEST. PISTOR. *Lib. 2. Conſ. 23. n. 30.* BERLICH. *P. 2. dec. 247. n. 21.*

So iſt dieſem allen nach zuſchlieſſen, daß oftgemeldte Enckelin die Ehe-Steuer, ſo ihre Mutter ſeel. vom Vater empfangen, vollſtändig in gemeine Theilung zu bringen, oder ihr abkürtzen zu laſſen verbunden, und hat dieſelbe, oder deren Vormund, daß der Ehemann damit befället, ſich nicht zu behelffen, immaſſen denn in dergleichen Fällen in unſerm Collegio von langen Jahren hero alſo zu unterſchiedenen mahlen geſprochen worden,

wie

wie zu sehen bey der Facultæt Ordinario Struven in seinen Notis und Obſervationibus ad

ANTHON. MATTHÆI *tract. de Succeſſ. cap. VI. de collat. aph. 27.*

RESPONSIO.
ad
RATION. DVBIT.

Aus diesen Rationibus ist auch leichtlich denen widrigen Rationibus zu begegnen, denn bey der ersten weder text aus dem Sächsischen Rechte, noch tringende Ursache, warum von dem gemeinen Kayserl. Rechte abzuweichen sey, angebracht, denen allegirten Doctoribus aber werden die rationes decidendi und angezogne Præjudicia und Obſervanz des hiesigen Collegii entgegen gesetzt. Das andere Dubium ist bey der 2. und 3. rat. decid. beantwortet, und handelt der Text in

L. 1. §. quod si jam 6. ff. de coll.

gar nicht von diesem Fall, und kan hieher nicht induciret werden.

vid. PET. GVDELIN. *Comment. de Jure noviss. lib. 2. cap. 19. pag. 92. a.*

Ingleichen hat die 3. Objection ihre Abfertigung bey der sechsten ration. decidendi. Welches wir also hiermit vermelden wollen.

RESPON-

RESPONSVM XLVI.

Scabinat. Lipſ. ad interrogation. N. N.

M. Sept. 1689.

in eadem cauſa.

Auf eure an uns gethane 2. unterſchiedene Fragen, ſprechen wir Churfürſtliche Sächſiſche Schöppen zu Leipzig und anfänglich auf die erſte Frage vor Recht,

QVÆSTIO I.

Iſt jüngſthin Sempronius, einer von Adel, Todes verfahren, und hat nach ſich 3. Söhne, 1. Tochter, und einer vor ihm verſtorbenen Tochter, Even Marien, Tochter Johannen Eliſabeth, zu Erben nach ſich verlaſſen; Nachdeme nun dieſe Mutter bey ihrer Verehligung 1500. fl. zur Ausſtattung bekommen, wovon Johanna Eliſabeth mehr nicht, als einen Drittheil, das übrige hingegen ihr Vater, als überlebender Ehemann ererbet; So will anjetzo, ob ſie die völlige Summa der 1500. fl. ſich an ihrer Großväterlichen Erb-Portion kürtzen laſſen müſſe, Zweifel entſtehen.

RATIONES I. DVBITANDI.

Ob nun wohl ein Erbe zu Bezahlung des Erblaſſers Schulden regulariter weiter nicht, als ſo fern er Erbe worden, und nach Proportion ſeines Antheils, zu bezahlen verbunden:

DECI-

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch im gegenwärtigen Fall nicht von Bezahlung der verstorbenen Even Marien Schulden, sondern von Collation dessen, was sie von ihrem Vater bey ihrem Leben überkommen, die Frage ist, selbige auch, wann sie am Leben, und ihres Vaters Erbin werden wollen, solcher sich nicht entbrechen können, und ihre Tochter, Johanna Elisabeth, zu ihres Groß-Vaters Erbschaft anderer gestalt nicht, als vermittelst derselben, und jure repræsentationis sich ziehen kan, auch mit ihrer Mutter Geschwistern, und im nähern Grad stehenden Personen concurriret, also diesfals darauf, ob sie ihrer Mutter Erbin in solidum oder gar nicht worden, nicht zu reflectiren, nach mehrerer Inhalt euerer Frage

DECISIO.

So ist Johanna Elisabeth an ihren Großväterlichen Erbtheil die völlige Post der 1500. fl. so ihre Mutter von ihren Vater überkommen, sich kürtzen zu lassen schuldig.

QVÆSTIO II.

Zum andern und auf die andere Frage sprechen wir, hat gedachter Sempronius in der mit seinem letztern Eheweibe, Genovefen, gemachten Ehe-Stiftung wegen der Weiblichen Gerechtigkeit dergestalt sich verglichen, daß nach seinem Absterben die Gerade, Morgen-Gabe und Muß-Theil ihr nicht in natura geliefert, sondern derselben von seinen Lehens-Erben dafür 1000. fl. gezahlet werden solten, und es wollen anjetzo ernannte Sempronii Land-Erben zu denen zur weiblichen Gerechtigkeit sonst gehörigen Stücken zugleich nebenst denen Söhnen sich ziehen.

RATIO.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl diejenigen Stücke so sonsten die Adelichen Wittwen unter den Nahmen der Gerade, Morgen-Gabe und Muß-Theil, nach ihrer Ehemänner Tode aus denen Lehen-Güthern wegnehmen, an sich selbst pro allodio, an welchem die Töchter, nebenst den Söhnen, gleiches Recht haben, zuachten.

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch Sempronius durch die Convention mit seinem Eheweibe, daß das Lehen nicht geschwächet, noch durch Wegnehmung solcher Stücke, und Minderung des Inventarii, dem Guthe Schaden zugezogen werden möchte, verhüten wollen, dahero auch die Lehens-Erben alleine zur Auszahlung der dafür verschriebenen 1000. fl. verbündlich gemachet, also, daß er solche nicht sowohl mit dem allodio confundiren, sondern vielmehr, daß die Lehens-Erben besagte Stücke mit der verglichenen Summa einlösen solten, haben wollen zu inferiren, nach mehreren Inhalt euerer Frage.

DECISIO.

So seynd auch die Land-Erben Sempronii zu denen sonsten zur weiblichen Gerechtigkeit gehörigen Stücken nebenst denen Söhnen und Lehns-Erben zugleich sich zu ziehen nicht befugt, sondern es bleiben solche bey dem Lehn-Guth billig. Hingegen sind die Söhne der Wittwen die dafür verschriebenen 1000. fl. alleine zu bezahlen schuldig, V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XLVII.

Facult. Jurid. Lipſ.

ad interrogation. **Joh. Sigmund L.**
Not. Cæſ.

M. Jan. 1690.

Sigismundus ſetzet Rudolphum und Adolphum in ſeinem Teſtament zu ſeinem Universal-Erben ein, dergeſtalt, daß Rudolphus und deſſen Kinder, wie auch Adolphus die ſämmtliche Verlaſſenſchaft in capita und pro rata unter ſich theilen ſollen, dahero entſtehet die Frage;

QVÆSTIO

Ob des Rudolphi Kinder alſo bald und zugleich nebenſt dem Vater, oder aber nur ordine ſucceſſivo zu des Sigismundi Erbſchaft zu zulaſſen ſeye?

Auf vorgeſetzte Frage und angefügtes Teſtament, erachten wir, nach fleißiger Verleſung und Erwegung derſelben, in Rechten gegründet und zu erkennen ſeyn:

RATIONES

I.
DVBITANDI.

Ob wohl in dem vom Sigismundo aufgerichteten Teſtament deutlich enthalten, daß nach ſeinem Tode Rudolphus und deſſen Kinder, wie auch Adolphus die ſämmtliche Verlaſſenſchaft in capita und pro rata unter ſich zu theilen Fug und Macht haben ſollen, und ſich der gantzen Verlaſſenſchaft als Erben an-

zumassen; Welche Verordnung denn wegen des Rudolphi Kinder nicht wohl disjunctive zu verstehen, noch auf eine substitution sich deuten lassen will, weil nicht allein dieserhalben absonderliche Vorsehung geschehen, sondern auch des Rudolphi Kindern gleiche Macht, als Erben der Verlassenschaft sich anzumassen, verstattet worden.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil aus des Sigismundi Testament so viel abzunehmen, daß er Rudolpho und Adolpho darum, weil sie ihm mit gutem Rath und Hülfe, auch Recommendation zu Beförderung seiner Fortun an die Hand gegangen, absonderlich und vor andern seine Verlassenschaft gönnen wollen, massen er sie dann auch beyde mit Nahmen zu seinen Universal-Erben in bester Form Rechtens instituiret und eingesetzet, welche Einsetzung aber andere Mit-Erben ausschliesset:

Dahero dann zu Vermeidung einiger Contrarietæt, und damit Rudolphus und Adolphus, nach Inhalt der klaren Einsetzung, auch Universal-Erben seyn und bleiben möchten, *ist die* wegen des Rudolphi Kinder gemachte Verordnung dergestalt zu verstehen, daß dieselbe nicht alsobald und zugleich nebenst Rudolpho erben (denn sonsten würden diese beyde der Einsetzung zuwider nicht Universal-Erben seyn können) sondern nur ordine successivo, und wann die Ordnung selbige trift, zu des Sigismundi Verlassenschaft zu zulassen seyn:

DECISIO.

So ist auch solche nur unter Rudolphen und Adolphen, als Universal-Erben, alleine zu vertheilen, und seynd demnach hievon des Rudolphi Kinder noch zur Zeit billig auszuschliessen, V. R. W.

P. P.

P. P.

Dererselben rechtlichen Unterrichts bin in nachgesetzten Fällen höchlich benöthiget: In des Rudolphi, eines vom Adel, mit seinem Eheweibe, Fr. Marien, aufgerichteter Ehestiftung ist wegen künftiger Verfällung des versprochenen Ehe-Gelds nachfolgende Versehung enthalten:

> Würde auch die Fr. Braut dem Herrn Bräutigam etwas mehreres von ihrem Vermögen, als Paraphernalien, würcklich zuwenden, ist derselbe sie darauf absonderlich gebührend zu versichern anheischig worden. Solte aber der Allerhöchste die Fr. Braut von ihrem Ehe-Herrn mit Tode abfordern, so soll oben verschriebenes Ehe-Geld der 1500. fl. ihrem künftigen Ehe-Herrn Erb- und eigenthümlich zugeeignet seyn ꝛc. ꝛc.

Nachdem nun erwehnte Maria unlängst, und zwar intestata, Todes verfahren, entstehet nunmehro Zweifel, ob der überlebende Ehemann, Rudolphus, sich mit denen im vorbeschriebenen Ehe-Pactis ihm zugeeigneten 1500. fl. Ehe-Geld allein begnügen müsse, oder ob er auch noch hierüber seiner verstorbenen Frauen übrigen beweglichen Vermögens sich, als hæres mobiliaris & statutarius mit Bestande anmassen, und dero nächsten Bluts-Freunde und Erben ab intestato davon ausschliessen könne?

Da denn vor den hinterlassenen Ehemann vornemlich dieses militiret, daß obgleich in der Ehe-Beredung ihm nur das Ehe-Geld expresse zugeeignet worden, dennoch daraus keinesweges inferiret werden können, als ob er dadurch der nach Sachsen Recht ihm ohne dem zustehenden Succession in denen übrigen Mobilien sich verziehen hätte, sintemahl in der ganzen Ehe-Stiftung das geringste Wort davon nicht zu befinden, und dahero nicht anders zu schliessen, als daß die Contrahenten we-

gen der Succeſſion, quoad hunc paſſum, es bey Verordnung des gemeinen Land-Rechts haben bewenden laſſen. Ea enim, quæ ex Legibus deferuntur, non niſi per expreſſam & ſpecificam renunciationem auferuntur.

SIG. FINCKELTH. *Obſ. 80. n. 12.*

Cum nemo juri ſuo renunciare præſumatur, ſed ea ſemper facienda ſit interpretatio, ut evitetur remiſſionis præſumtio.

JO. PHILIPP. *ad Deciſion. Elect. 31. Obſ. 3. n. 2.*

Sicut & alias in caſu omiſſo nunquam præſumitur tacita voluntas.

GISB. FREYT. *in Conſ. de Legat. Dot. n. 40.*

Sed caſus omiſſus habetur pro omiſſo,

L. 10. ff. de Lib. & poſth.

& quicquid ſpecialiter non expreſſum, id juris communis regulis omnino relictum intelligitur,

L. 32. §. fin. C. de Appell.

Dannenhero gar eine ſchlechte Conſequenz zu ſeyn ſcheinet: Das Ehe-Geld ſoll dem Manne bleiben, ergo iſt er von dem übrigen Paraphernal-Vermögen auszuſchlieſſen; da doch die bekannte regula ex Logicis heiſſet, quod unius poſitio non ſit alterius excluſio, & quod ab incluſiva ad excluſivam non valeat conſequentia. Worzu ferner kömmt, daß die in der Ehe-Stiftung wegen des Ehe-Geldes befindliche Diſpoſition, weil ſolches dem überlebenden Ehemann auch auſſerdem zugefallen wäre, gantz überflüßig und vergeblich iſt, er folglich demſelben, gleichwie ſie ihm nichts hilft, auch nicht ſchaden kan, cum in omni ſuperfluo hoc receptum, quod actui non obſit.

SAM. STRYK. *de Cautel. Contr. Sect. 1. Cap. 1. §. 14.*

Et quod in favorem alicujus conſtitutum eſt, in ejus odium retorqueri non debeat.

L. 6. C. de LL. NIC. EVERH. *in Top. Loc. 103. n. 4.*

Hinwieder aber führen obgedachter Frauen Mariä nachgelasse-ne nechste Erben ab inteſtato vor ſich an, weil in der Ehe-Stif-tung dem Rudolpho einmahl ein gewiſſes, es nemlich die 1500. fl. Ehe-Geld, ausgemacht und zugeeignet worden, ſo müſſe er ſich auch damit allerdings begnügen laſſen, und habe ſich des einem Ehemann ſonſt de jure Saxon. in ſeiner verſtorbenen Frauen ſämmtlichen Fahrnüß zuſtehenden Succeſſion-Rechts weiter nicht zu erfreuen, quia in genere pactis dotalibus extantibus ſucceſſio juris ſtatutarii non habet locum.

JOH. SCHEIDW. *ad tit. Inſt. de hær. quæ ab inteſt. rubr. de Succ. int. Vir. & Vx. n. 1.* STRYK. *de Succ. ab inteſt. Diſſ. 8. Cap. 5. §. 20.*

Unde ſicut vidua portione in pactis dotalibus ſibi aſſignata con-tenta eſſe debet, nec relicta ea ad portionem ſtatutariam redire poteſt:

BERL. *P. 3. Concl. 27. n. 28.* CARPZ. *P. 3. Conſt. 20. def.* 1.

Ita & maritus ultra portionem in pactis dotalibus ſibi aſſignatam ex bonis defunctæ uxoris nil amplius petere valet,

Idem CARPZ. *P. 3. Conſt. 23. def. 1. ubi hoc præjudicio firmat.*

Et in ſpecie pactis dotalibus extantibus nec mobilia lucratur, ſi non expreſſe & in his ipſa relicta ſint.

DN. STRYK. *dict. Cap. 5. §. 24.*

Sive uxor in pactis dotalibus ſibi expreſſe quædam bona reſerva-verit, ſive non.

CARPZ. *P. 3 Conſt. 2. def. 4. n. 12.*

Cenſentur enim conjuges per pacta dotalia juri ſtatutario re-nunciaſſe

DN. STRYK. *dict.* §. 24.

welchemnach Rudolphus sich selbst beyzumessen hätte, daß, da er wegen des Ehe-Geldes sich in der Ehe-Beredung expresse prospiciret, er solches nicht auch wegen derer andern Paraphernal-Güthern gethan

Und so viel vom erstern Casu, der andere aber bestehet darinnen:

Es hat vorbesagte Maria, ehe sie sich noch verheyrathet, ihre sämmtliche Gerade, laut angefügter Copey sub A, ihren beyden Brüdern, Adam und Gebharden um 50. thlr. verkauft, sich auch dabey nicht allein den usumfructum, sondern auch vor sich und ihre nach GOttes Willen erlangende Leibes-Erben den Wiederkauf um bemeldte 50. thlr. vorbehalten.

Ob nun wohl die veraccordirte Kauf-Summa bey dahmaliger Vollziehung des Contracts, besage des darüber aufgerichteten Instruments, in Beyseyn eines Actuarii und unterschiedlicher Gerichts-Personen, an Verkäufferin baar bezahlet, von ihr auch darüber quittiret worden: So ist doch aus abschriftlich beygefügten Verkäufferin sub eodem dato von Käufern ausgestellten Revers sub B. in mehrern zu ersehen, daß Verkäuferin solch Geld Käufern alsobald wieder zurück gegeben, und diese sich dargegen verreversiret, daß, wenn Verkäuferin sich des bedingten Wiederkaufs ufn Fall ihrer Verehligung oder aus andern gnugsam erheblichen Ursachen über kurtz oder lang gebrauchen wolte, sie berührtes Kauf-Geld derer 50. thlr. hinwieder gut zu thun nicht schuldig, sondern erwehnter Gerade-Kauf auf ihre erfolgende Revocation so bald ohne Entgeld cassiret seyn solte; Als nun dieselbe hierauf kurtz vor ihren Tode obangedeutete ihre Gerade, ohne, daß sie wegen des bedungenen Wiederkaufs das geringste an ihre Brüder zu vorhero gelangen lassen, oder den vormals mit ihnen darum getroffenen Kauf expresse revociret, ihrem Ehe-Herrn anderweit verkauft; So wird gezweifelt, ob durch diesen letztern Kauf der erste wie-

der

der caßiret und aufgehoben worden oder nicht? Nun scheinet zwar allerdings, daß vor den letztern Kauf dahero zu sententioniren sey, weil der mit der Mariä Brüdern erstmals gettoffene Kauf-Contract ob defectum veri pretii, in quo substantia emtionis consistit,

L. 72. pr. ff. de contr. emt.

ipso jure null und nichtig, sintemal aus dem Revers klar am Tage liegt, daß die 50. thlr. Kauf-Geld nur ein bloses pretium fictum & simulatum gewesen, auch an Verkäufferin, weil sie selbiges in continenti wieder zurück gegeben, nur pro forma & dicis causa bezahlet worden, dergleichen imaginaria venditio aber, cum fides facti simulatur, non intercedente veritate, in Rechten gäntzlich pro non facta geachtet wird, ita ut nec alienatio ejus rei intelligatur.

L 55. ff. de contr. emt. & L. 54. ff. de O. & A.

Ist nun der erste Kauf an sich selbst niemals beständig gewesen, so ist auch der ohne Ersiattung einiges Kauf-Pretii reservirte Wiederkauf nichts anders als eine Chimæra, cum prima venditione non subsistente secunda seu retrovenditio locum plane habere non possit.

STRYK *de Caut. Contr. Sect. 2. Cap. 8. §. 55.*

Und dahero die Disputation gantz vergeblich, ob vielgedachte Maria solch Wiederkaufs-Recht, weil vermöge des Gerade-Kaufs sub A. sie selbiges nur vor sich und ihre nach GOttes Willen erlangende Leibes-Erben bedungen, auch ihrem Ehemann, als einem Extraneo, cediren können? Ingleichen ob sie nicht von nöthen gehabt, ehe und bevor sie die bereits einmahl vermeintlich verkaufte Gerade anderweit verkaufen können, ihren Brüdern, daß sie sich des Wiederkaufs zu gebrauchen gesonnen, zu vorhero zu eröffnen, oder doch wenigstens den vormahls mit ihnen geschlossenen Contract expressis verbis zu revociren?

Denn

Denn, weil der angegebene Wieder-Kauf mit und nebenst dem vermeinten Kaufe gar wegfället, so ist ja cum non entis nullæ sint qualitates, von Cassation desselben sowohl als von der Oblation darzu zu reden eben so vergeblich, als ein pur lauterer Uberfluß, es wäre einen vorhin nichtigen und ungültigen Contract allererst nochmahls zu revociren, welcher eo ipso, daß oft erwehnte Maria alsofort folgends eben dieselbe Gerade ihrem Ehe-Herrn anderweit verkaufet, zur gnüge revociret worden.

arg. L. *18. ff. de adim. vel transf. Leg.*

Dessen ungeachtet aber stehen der Mariä Brüder in denen Gedancken, daß, weil gleichwohl zwischen ihnen beyderseits ein gewiß Kauf-Geld nicht nur abgehandelt, sondern auch vor Gerichte würcklich bezahlet worden, so sey ja der Kauf in seinen substantialibus allerdings richtig, und könne dadurch, daß ihre Schwester nochmals das Kauf-Geld ihnen freywillig, gestalt solches in ihrer eigenen Willkühr bestanden, wieder zurück gegeben, keinesweges wieder aufgehoben werden, ad hoc enim, ut venditio subsistat, conventio de certo pretio sufficit, nec necesse est, ut etiam pretium conventum solvatur:

Pr. Instit. de Emt. & vendit. *L. 9. C. de contr. Emt. ibique* BRVNNEM.

Siquidem remitti illud postea potest, & tamen venditio nihilominus sustinetur ex eo, quod pretium semel accessit eo animo, ut exigeretur.

arg. L. 5. ff. Locat. cond. PHIL. MATTH. *ad L. 16. ff. de R. J. n. 5. seq.*

Solte aber ja uf allen Fall vorangezogener mit ihrer Schwester errichteter Contract wegen Ermangelung eines wahrhaften Kauf-Geldes, als eines Substantial Requisiti in vim venditionis nicht bestehen mögen, so könne doch selbiger in vim ejus, quod

quod actum eſt, hoc eſt, in vim donationis allerdings ſuſtiniret werden.

per text. expr. in L. 3. in fin. & L. 9. in fin. C. de contr. emt. PHIL. MATTH. *ad d. L. 16. n. 10.*

Non tam quod ſcriptum, ſed quod geſtum eſt, inſpicitur, & plus valet, quod agitur, quam quod ſimulate concipitur. Unde ſi quis v. gr. in veritate vult inire contractum pignoris, ſimulat autem contractum emtionis; tunc licet non valeat contractus ſimulatus, videlicet emtionis; remanet tamen validus contractus pignoris.

L 3. & tot. tit. C. plus val. quod agit.

Dieweil nun ihrer Schweſter bey Celebrirung dieſes Contracts gefahrte eigentliche Intention, daß ſie ihnen ihre Gerade zwar ſub ſpecie & ſimulacro venditionis zuwenden, jedoch aber das pro forma ausgezahlte Kauf-Geld alſobald wieder zurück geben wolte, eine manifeſtam donationem involviret, ſo habe man auch dahero nicht ſo wohl auf die äuſſerliche und zum bloſen Schein gebrauchte formam, als auf diejenige ſpeciem contractus, ſo die Contrahenten ihrer wahren und eigentlichen Intention nach in effectu & rei veritate celebriret, das Abſehen zu richten, und bleibe demnach der ſo genannte Gerade-Kauf an Seiten ihrer in vim donationis um ſo vielmehr beſtändig, weil in den aufgerichteten Inſtrumento venditionis alle zu einer beſtändigen Donation der Gerade zurecht erforderte Requiſita ebenfals mit beobachtet worden. Und obwohl hiernechſt nicht ohne, daß der ohne Entrichtung einiges Kauf-Pretii vorbehaltene Wiederkauf eigentlich gantz und gar vor keinen rechten Wiederkauf geachtet werden könne, ſondern geſtalten Sachen nach, anders nichts importire, als daß vielerwehnte Maria ſich dadurch freye Hand, die an ihre Brüder oberklärter maſſen beſchehene Donation wieder zu hinterziehen, reſerviret habe; Dahero endlich dieſes auch wohl zugegeben werden könnte, daß die-

selbe eben so gar nöthig nicht gehabt, wegen vorhabender Exercirung des Wiederkaufs etwas an ihre Brüder zuvor gelangen zu lassen, so folge doch daraus noch lange nicht, daß zu Revocation und Hinterziehung beregter Donation genug sey, daß mehrbesagte Maria die donirten Gerade-Stücke so fort anderwärts ihrem Ehe-Herrn verkauft, und also ipso facto die vorige Donation revociret; vielmehr sey aus nachgesetzten im Revers sub B. befindlichen Formal-Worten:

> Daß der Gerade-Kaufs-Contract auf ihre NB. erfolgende Revocation sobald ohne Entgeld caßiret seyn solle ꝛc.

Mit guten Bestand zu inferiren, daß woferne in dem letztern Kauf die vormahlige unter den Schein eines Kaufs an ihre Brüder beschehene Donation nicht ausdrücklich revociret und caßiret worden, selbige annoch allerdings vor gültig und beständig zu halten, und dem zuletzt mit ihrem Ehemann vielleicht aus der irrigen Einbildung, als wann der mit ihrem Brüdern hiebevor getroffene Contract durch ihre erfolgte Verehligung von selbsten exspiriret wäre, geschlossenen Kauf in alle wege vorzuziehen sey. Solte aber über Verhoffen dessen allen unbetrachtet, dennoch zu Recht erkannt werden, daß der erste mit denen Brüdern getroffene Contract durch den letztern wieder aufgehoben worden; So fragt sichs drittens ferner, ob nicht auf solchem Fall diese die zu Ende des Reversus der Frau Schwester intuitu dieser sub simulacro emtionis an sie beschehenen Donation remittirte An- und Zusprüche wegen derer Mütterlichen Vormundschafts- und Administrations-Rechnungen, nachdem sothaner Remiss ihr doch eintzig und allein in Absehung jetztberührter Donation versprochen, und expresse

> §. und gleichwie wir solche ꝛc.

auf die NB. **Zuwendung der Gerade**, welches cum effectu verstanden werden muß, fundiret worden, conditione incerti sine causa, quia causa promittendi finita vel secuta non est,

ex

ex L. 1. §. 2. ff. de Cond. sine cauſ.

wieder hervor ſuchen, und der Mariä Erben pro rata zu Juſtificir- und Erſetzung ſelbiger Rechnungs-Defecte belangen können?

Was nun in angeführten dieſen Fällen allenthalben Rechtens, belieben meine Hochgeehrteſte Herren, nach fleißiger Erwegung dererſelben, mich ſonder Beſchwer durch ein ausführliches Reſponſum mit beygefügten rationibus dubitandi & decidendi, auch kürtzlichen Reſolutionibus derer entgegen ſtehenden Dubiorum förderlichſt zu unterrichten, davor ich nebſt williger Abſtattung des Honorarii allezeit bin und beharre ꝛc.

Meiner ꝛc.

den 6. April 1690.

Carl Siegmund von N. zu N.

RESPONSVM XLVIII.

Facultat. Jur. Lipſ.

ad interrogation. **Carl Siegmund v. N. zu N.**

M. Apr. 1690.

Als ihr uns Abſchrift eines Gerade-Kaufs und Reverſus mit Lit. A und B. bemercket, benebenſt dreyen unterſchiedenen Fragen zugeſchickt, und euch des Rechten darüber zu berichten gebethen; Demnach erachten wir, nach fleißiger Verleſung und Erwegung derſelben, darauf in Rechten gegründet, und zu erkennen ſeye: Und anfangs auf die

QVÆSTION.

I.

Seynd in des Rudolphi, eines von Adel, mit seinem Ehe-weibe Frauen Marien aufgerichteter Ehe-Stiftung wegen künftiger Verfällung des Ehe-Geldes nachfolgende Worte enthalten:

> Würde auch die Frau Braut dem Herrn Bräutigam ꝛc. ꝛc. Erb- und eigenthümlich zugeeignet seyn. ꝛc. ꝛc.

Nachdem nun erwehnte Maria unlängst Todes verfahren, will Zweifel entstehen: Ob der überlebende Ehemann, Rudolphus, sich mit denen in jetzt-angezogenen Ehe-Pactis ihm zugeeigneten 1500. fl. Ehe-Geld allein begnügen lassen müsse, oder ob er sich des verstorbenen Eheweibes übrigen beweglichen Vermögens mit Bestande anmassen, und davon dero nechste Bluts-Freunde ausschliessen könne?

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob'nun wohl es das Ansehen haben möchte, daß, indem von dem übrigen Vermögen des Weibes, und wer nach derselben Absterben darinnen succediren solle, ausser dem Ehe-Gelde, keine Verordnung geschehen, dem überlebenden Ehemann, als hæredi mobiliari, dasselbe zugefallen, und dergestalt es bey der Verordnung des Sachsen-Rechts gelassen worden; Was aber diesfals von dem Ehe-Gelde abgehandelt worden, indem solches in baaren Gelde und also auch in beweglichen Guth, bestanden, zum Uberfluß nur hineingesetzet, als welches ohne vermöge dieser Rechte auf den Mann ab intestato gefallen wäre:

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil die Verordnung derer Sächsischen Rechte, da der überlebende Ehemann der verstorbenen Frauen hæres mobiliaris ist, alsdann statt findet, wann in der Ehestiftung ihme nicht ein gewisses, so er nach der Frauen Tode bekommen solle, angesetzet, und er damit zu frieden gewesen, wie allhier geschehen ist, auf welchem Fall, sowohl vermöge Churfürstl. Sächßl. Constitutionen, als auch gemeiner Rechte er sich daran vergnügen muß, und zu dem übrigen Fahrnüß keinen Anspruch zu machen berechtiget ist.

DECISIO.

So mag auch oberwehnter Rudolphus sich seines Eheweibes verlassenen Fahrnüß ausser denen 1500. fl. Ehe-Geld mit Bestande nicht anmassen, sondern es verbleibet solches dero Anverwandten und Erben ab intestato billig.

Zum andern, auf die andere Frage:

QVÆSTIO II.

Hat oft besagte Frau Maria viel Jahre zuvor, ehe sie sich verheyrathet, die vollständige Gerade ihren beyden Brüdern, Adam und Gebhardten, vor 50. thlr. verkauft, und dabey nicht allein den Usumfructum, sondern auch vor sich und ihre Erben den Wiederkauf um bemeldtes Pretium vorbehalten, das davor damahls bezahlte Kauf-Geld aber Verkäuferin denen Kaufern alsobald wieder zurück gegeben, davor diese sich erkläret, daß wann jene sich des Wiederkaufs über kurtz oder lang gebrauchen wolte, sie solches Geld der 50. thlr. ihnen wieder zu erstatten nicht verbunden seyn solte. Als sie nun kurtz

vor ihrem Tode die Gerade an ihren Ehemann anderweit verkaufet, den vorher mit ihren Brüdern getroffenen Handel aber nicht ausdrücklich wiederruffen, entstehet die Frage: Ob dadurch der erste Kauf wieder caßiret und aufgehoben, und also vermöge des letztern der Mann der Gerade sich mit Bestande anmassen könne?

RATIONES.

1.

DVBITANDI.

Ob nun wohl dieser solches daher zu behaupten vermeinen möchte, weil das Kauf-Geld derer 50. thlr. bey dem ersten Kauf allzugering gesetzet, und aus der alsobald geschehenen Zurückgebung desselben und darüber ausgehändigten Reverse, daß dasjenige, so diesfals vorgegangen, ein simulirtes Werck gewesen, abzunehmen wäre, welches daher zu Recht nicht bestehen könte, und diesem zu folge es der Revocation des vorigen, bey vorgegangenen neuen Verkauf an ihrem Ehemann, nicht bedurft hätte.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil über dieses, daß die Partheyen der Exceptioni læsionis ultra dimidium in dem Kaufe sich ausdrücklich begeben, dergleichen Kauf, so viliori pretio donationis causa geschicht, nach Anleitung derer Rechte, und absonderlich

L. 38. ff. de contrab. eme.

vor ein beständiger Kauf zu achten ist, das abgehandelte Kauf-Geld auch würcklich bezahlet worden, hingegen in der damahligen Verkäuferin Willkühr gestanden, ob sie den Käufern solches wiedergeben wolte, oder nicht, und nachdem jenes erfol-

get,

get, der Kauf dadurch nicht wieder aufgehoben worden. Immassen denn auch, wann gleich das Pretium vor nicht bezahlt gehalten werden solte, der Handel doch, als eine Schenckung, welcher requisita diesfals mit vorhanden gewesen, vermöge der Rechte, und absonderlich

L. 3. & 9. C. de contrab. emt.

zu Recht kräftig seyn könte, dargegen der verschriebene Wiederkauf weder würcklich geschehen, noch die Wiederruffung desselben, welches doch der ausgehändigte Reversus sub B. erfordert, durch eine an die Brüder ergangene Notification erfolget, solche aber aus dem andern Verkaufe nicht schlechterdings sich erzwingen lässet.

DECISIO.

So ist auch dadurch der erste Kauf nicht wieder aufgehoben worden, sondern es wird vermöge desselben der Verstorbenen Brüdern die Gerade billig abgefolget; Es wäre denn, daß diese der verstorbenen Schwester Erben worden, auf welchem Fall sie derselben factum vor genehm zu halten, und dem überlebenden Ehemann, vermöge des mit ihr getroffenen Kaufs, die Gerade zu überlassen schuldig.

Zum letzten auf die dritte Frage:

QVÆSTIO III.

Ist in dem am 15. Nov. 1673. ausgestellten Revers unter andern dieses mit enthalten, daß der Mariä Gebrüdere wegen der Rechnungen, so ihre verstorbene Mutter bey ihrer auf sich gehabten Vormundschaft, und nach deren Endigung fortgesetzter Administration bis an ihren Tod geführet, bey gedachter ihrer Schwester nichts prätendiren, oder zu ihr diesfals einigen Anspruch haben wolten, und fället nunmehr Zweiffel vor, wann

wann dieser an sie geschehener Kauf der Gerade nicht vor beständig, oder vor aufgehoben gehalten werden solte, ob sie nicht gedachter ihrer Schwester Erben zu Justificirung solcher Rechnungs-Defecten pro rata belangen könten?

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Ob nun wohl derjenige, so wegen einer vorhergehenden wahrhaftigen oder ihme also bedünckenden Ursache dem andern etwas gewisses versprochen, oder auch erlassen, wann dieselbe nachmahls wieder aufgehöret, oder auch sich findet, daß dergleichen wahrhaftig nicht vorhanden gewesen, das Versprochene wohl wiederruffen, und das, so er erlassen, annoch fordern kan:

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil dieses, und was in denen Rechten de conditione sine causa geordnet, alsdann statt findet, wann eine causa obligatoria sive vera sive putativa vorhergegangen, welches aber allhier sich nicht ereignet, da die Erlassung der Vormundschafts- und Administrations-Rechnung aus guten Willen, oder doch nur Vergeltungs-Weise, an statt des wiedergegebenen und geschenckten Kauf-Geldes geschehen, zu welcher Remuneration die Brüder vi obligationis in foro civili efficacis nicht gehalten gewesen.

DECISIO.

So mögen auch der Mariä Erben wegen solcher einmahl erlassenen Rechnungs-Justification nicht ferner belanget werden, Alles V. R. W.

RESPON-

RESPONSVM XLIX.

Facultat. Jur. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Nov 1702.

Als derſelbe uns zu vernehmen gegeben, welchergeſtalt das ſogenannte C. *iſche Haus zu C. den 18. Novembr. vorigen Jahrs verkauft worden, und bishero zwey anmaßliche Käufere darüber litigiret, Ihro Hochfürſtl. Durchl. Herr Hertzog B. aber gnädigſt geſonnen, ſelbiges vor das von dem Herrn ohnlängſt aufgerichtete Wayſen-Haus zu kaufen, wobey unſere Rechtliche Meynung verlanget wird.

QVÆSTIO

Ob höchſtgedachte Ihro Fürſtl. Durchl. diesfals andern vor zu ziehen?

Demnach ſprechen wir vor Recht:

RATIONES.

I.

DVBITANDI.

Ob wohl pro negativa angeführet werden möchte, daß 1) ein Princeps das Jus quæſitum ſeinen Unterthanen nicht nehmen könne;

MEV. *P. 1 Dec. 141. n. 2.* CARPZ. *P. 3. Conſt. 31. def. 13. n. 7.*

Zumahln 2) die Principes Imperii nicht abſoluti noch legibus ſoluti ſeyn; auch 3) keine Nothwendigkeit hier verhanden, in-

dem die Wayſen-Kinder bereits in einem Hauſe wohnen, und ſonder Zweifel mehrmahls Häuſer in C. verkauft werden, daß man leicht ein anders, woran ein Käufer noch kein Recht erlanget, bekommen kan. 4) Nirgends zu befinden, daß ein Princeps des Näher-Rechts ex Jure territoriali ſich zu gebrauchen befugt.

2.

DECIDENDI.

Deſſen aber ungeachtet, dieweil 1) dem gemeinen Weſen zu C. daran gelegen, daß ein Wayſen-Haus aufgerichtet, und die armen Wayſen wohl verpfleget werden, wovon jedweder Privatus ſeinen Nutzen empfindet, immaſſen manche Familie mit der Zeit dergeſtalt in Abfall der Nahrung gerathen kan, daß die Ihrigen in dergleichen Wayſen-Hauſe verpfleget werden müſſen, oder wenn gleich einer mit ſeiner Familia in guten Flor ſtehet, dennoch zu ſolcher Zeit er von dem Wayſen-Hauſe dadurch mercklichen Nutzen verſpühret, daß arme Wayſen nicht vor ſeiner Thür liegen, oder aus Mangel des Unterhalts nicht zum Stehlen verleitet werden; Dannenhero 2), da einem Landes-Fürſten oblieget die armen Wayſen ſeines Territorii verpflegen und wohl auferziehen zu laſſen, ihm die Mittel dazu verſtattet werden müſſen, und die Unterthanen ſolche unentbehrliche Mittel, wie ein Haus und Wohnung iſt, ihm nicht verſagen dürfen. 3) Die bewährteſten DD. davor halten, daß ein Fürſt wegen gemeinen Nutzens einen Unterthanen, wann zumahl derſelbe darunter nicht in Schaden geſetzet, oder doch derſelbe ihm ſonſt ex publico erſtattet wird, einiges Stück wohl entziehen und zu gemeiner Wohlfarth verwenden könne.

MYNSING. 5. *Obſerv.* 97. *n.* 4. 5. 6. GAIL. 2. *Obſ.* 56.

4) Binnen Jahr und Tag einem Tertio wieder den Kaufer das Näher-Recht vielmahls offen ſtehet, und dieſer zu frieden ſeyn muß,

muß, wenn er sein Kauf-Pretium sammt aufgewandten Besserungen und Unkosten wieder bekommet, weshalben vielmehr eine Landes-Herrschaft ob publicam utilitatem welche in grösserer Consideration als eines Privati Näher-Recht, zuziehen, ein von Unterthanen erkauftes Guth dem Publico zuzuwenden und privatum emtorem abzutreiben verstattet werden muß. 5) Die Wayfen in dem jetzigen Hause zu C. gar zu enge und unbequehm wohnen, und indem das C.*ische Haus vor andern denen Wayfen ersprießlich befindet, derselben nicht zu zumuthen, daß sie noch warte, bis über kurtz oder lang ein ander wohlgelegnes Haus verkauft werde: Gnug, daß der Herrschaft jus pro nunc fundiret sey. 6) Ohne dem itzo ihrer zwey um das Haus litigiren, wer dem andern vorzuziehen, und bey solcher Beschaffenheit der Herrschaft der Vorzug zu gönnen.

DECISIO.

Als halten wir dafür, daß Ihro Hochfürstl. Durchl. Hertz. B.* denen Wayfen zum Besten das C.*ische Haus zu kaufen, und den Käufer durch Erlegung des Kauf-Pretii abzutreiben wohl befugt. V. R. W.

RESPONSVM
L.
Facultat. Jur. Erfurt.
ad interrogation. N. N.

M. Nov. 1702.

SPECIES FACTI.

Als er uns einen Bericht sammt einer Frage zugeschickt, und unsere Rechtliche Meynung cum rationibus decidendi darüber zu eröffnen gebethen; Solchemnach sprechen

 wir

wir nach fleißiger deſſelben Verleß- und collegialiter beſchehenen Erwegung vor Recht:

Hat denen in einem von denſelben zu Anfang dieſes Jahrs angerichteten Wayſen-Hauſe befindlichen armen Kindern, die bishero Miethweiſe innenhabende Wohnung zu enge und ſonſt unbequem fallen wollen, dahero des Hertzog B.* zu S. C. und M. Hochfürſtl. Durchl. gnädigſt reſolviret, bey dem am 18. Novembr. vorigen Jahres erkauften ſo genannten C.*iſchen Hauſe daſelbſt, um welches bisanhero zwey anmaßliche Käufer, nemlich Herr Dd. M. und der Handelsmann B. litigiret, das Jus retractus zu exerciren, und ſolches intra annum durch Deponirung der Kauf-Gelder vor das Wayſen-Haus zu derer Wayſen-Kinder künftigen Wohnung einzulöſen; Dahero es auf die Frage ankömmt:

QVÆSTIO

Ob höchſtgedachter Ihro Hochfürchſtl. Durchl., als Landes-Fürſten jure territoriali das Einſtand-Recht am beſagten Hauſe, ſo gleich andern Häuſern in der Stadt gemein Raths-Lehen iſt, zum Behuf des Wayſen-Hauſes zuſtehe?

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl Domino territoriali das Dominium rerum particularium, quæ ad ſingulos ſubditos pertinent, nicht zuſtehet:

EVERHARD. *jun. Vol. 2. Conſ.* 1. *n. 196.*

Adeo ut proprius & naturalis princeps & Dominus ſuperior nullum jus habeat in bonis aut rebus ſubditorum ſuorum, præterquam reſpectu ſuperioritatis & jurisdictionis.

EVERH. *jun. Vol. 1. Conſ. 48. n. 32.*

Proin-

Proinde retrahere non poſſit prædia, quæ unus ſubditorum alteri vendidit.

MANZ. *Deciſ. Palat. 9. 11.*

Und dahero es ſich anſehen läſſet, ob wäre dieſe Frage ſchlechterdings negative zu beantworten.

2.

DECIDENDI.

Alldieweil aber 1) das Haus quæſtionis ein gemein Raths Lehen iſt, und das, was dem Domino feudi vel emphyteuſeos zu ſtehet, dem Domino territoriali nicht wohl abzuſprechen; Bevorab 2) an einem Orte, an welchen denen convicanis das jus retractus in bonis convicanorum alienatis competiret. Si enim jure viciniæ retrahere licet, cur non jure ſuperioritatis? argumento a minori ad majus. Bevorab 3) in einem Caſu, da utilitas publica und favor piæ cauſæ mit unterlaufft, immaſſen bekannt, quod privatorum emolumentum ſit poſtponendum ubi utilitas publica aliquid requirit.

HAHN. *ad Weſenb. ff. de reſc. vend. verb. retractum.*

Und 4) das quäſtionirte Haus zu einem Wayſen-Hauſe deſtiniret iſt, conſequenter entweder dasjenige, was die Imp. Leo & Anthemius reſcribiret,

L. 35. C. de Epiſc. & Cler. ibi: Valde etenim hoc videtur eſſe neceſſarium, cum ex inde ſuſtentatio vel educatio Orphanis atque egenis comparetur. Domus etiam ad inſtar majoris venerabilis Eccleſiæ, quæ eadem vel nunc adipiſcitur, vel poſtea merebitur, perpetuo potiri pietatis intuitu decernimus.

anhero ſich appliciren läſſet, oder wenigſtens arg. dictæ L. behauptet wird, daß man in gegenwärtiger Sache a regulis juris communis wohl abweichen könne, und was in denen rationibus dubi-

dubitandi angeführet worden, auf dieſen Caſum nicht zu extendiren, ſondern vielmehr das vorhabende Werck zu ſecundiren ſey. Si enim bene ſperandum de iis, qui propter timorem Dei parentibus atque ſubſtantiis deſtitutos minores ſuſtentare atque velut affectione paterna educare feſtinant,

BRVNNEM. *ad L. Orphanotrophos 32. C. d. t. de Epiſc. & Cler. n. 2.*

adjuvandi etiam erunt, daß einfolglich das dominium Principis univerſale in conſideration kommen kan.

DECISIO.

Als wird dieſe Frage, geſtalten Sachen und Umſtänden nach billig affirmative decidiret. V. R. W. Urkundlich ꝛc.

RESPONSVM LI.

Scabinat. Hallenſ.

ad interrogation. **Chriſt. Valent. Fleiſchhauers**

J. U. D.

SPECIES FACTI.

Als uns derſelbe ſpeciem facti, nebſt zwo daraus gezogenen Fragen zugeſchickt, und unſere Rechtliche Meynung darüber zu ertheilen gebethen;

Demnach erkennen wir, Königl. Preußl. des Herzogthums Magdeburg Schöppen zu Halle, nach derer Verleß- und Erwegung vor Recht:

Haben, weyland Georg Friedrich, Stadt-Lieutenant, Bürger und Zinngieſſer in Erfurth, und deſſen Ehefrau, ein Teſtamentum reciprocum entrichtet, jedoch dergeſtalt, daß nach

beyder

beyder Ehe Leuthe Tod das Vermögen jure fideicommissi & legati an deren Freunde fallen solte, sind auch beyde Ehe-Leuthe kurtz nach einander, und zwar die Ehefrau nach ihrem Mann gestorben, da denn, als diese Testamenta kundbar worden, die letzt Verstorbene eine leibliche Schwester, Anna Catharina Wachtelin, hinterlassen, welche der Meynung ist, daß sie ihrer Schwester Erbe ab intestato worden, und daher der Erbschaft sich anzumassen, mithin so wohl von denen Legatis die Falcidiam, als fidei commisis Trebellianicam zu decourtiren, und also den vierten Theil der Verlassenschaft zu behalten, wohl befugt sey, zu welchem Ende sie auch coram Notario & Testibus, die Possession von der Erbschaft ergriffen hat; dagegen die Legatarii & Fideicommissarii davor halten, als wenn sie vor Erben zu achten wären, und der Erbschaft sich anzumassen hätten, dannenhero, da nunmehro wieder resigniret und inventiret werden soll, derselbe von uns über folgende zwo Fragen:

QVÆSTIO
I.

In wessen Nahmen das Inventarium aufzurichten, und zu resigniren sey?

II.

Ob die Wachtelin allhier Erbin ab intestato geworden, und daher Falcidiam & respectu Fidei commisi Trebellianicam oder quartam partem massæ hæreditariæ detrahiren könne?

Aus denen Rechten belehret seyn will.

QVÆSTIO

QVÆSTIO I.

RATIONES I. DVBITANDI.

Ob nun wohl, so viel die erste Frage betrift, 1) in denen Rechten ausdrücklich versehen ist, daß die confectio Inventarii dem hæredi zu komme,

L. f. C. de Jure delib. LAVTERBACH *de Invent. hæredit* §. 8.

wovor in gegenwärtigen Casu die Wachtelin zu halten, wie bey der zweyten Frage gezeigt werden wird, dannenhero 2) dieselbe auch bereits in der Rechtlichen Vorstellung vom 9. Nov. sich hierauf gegründet, und sich protestando gegen derer vermeintlichen Testamentarischen Erben attentata verwahren, widrigenfalls 3) so ferne dieselbe zugeben wolte, daß die in Testamento benannte Personen das Inventarium errichten, auch in ihren Nahmen die resignatio geschehen möchte, daraus zu schliessen seyn dürfte, als ob sie dieselbe pro veris hæredibus testamentariis agnoscire, und es lediglich nach dem Testament gehen müste, cum etiam testatorum ultima voluntas tacite possit approbari.

TVRCHIVS *Tom. 3. lit. E. Concl. 42. n. 1.* CARPZOV. *Part. 2. Const. 11. Defin. 27. n. 2.*

Dadurch denn 4) bey der andern Frage derseben entgegen stehen würde, quod semel approbata amplius reprobari nequeant.

L. 9. D. de negot. gest.

Worzu noch 5) kommt, daß eines Theils dieselbe per Notarium die Possession der Verlassenschaft ergreiffen lassen, andern

Theils

Theils qua fiduciaria denen fideicommissariis Rechnung ablegen muß, mithin ex duplici capite es derselben hauptsächlich an der Confectione gelegen, und die Cura desselben ihr allein zu überlassen.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil 1) zwischen der Wachtelin und denen in Testamento benannten es noch nicht ausgemacht ist, wer unter ihnen pro hærede directo zu halten, und also das Principium, ex quo die Wachtelin privative die resignationem & confectionem Inventarii suche, noch altioris indaginis ist, worauf man in decidendo noch zur Zeit nicht bauen kan, auch 2) die blose Apprehensio possessionis so wenig, als daß sie sich vorjetzo die Jura fiduciaria anmasset, noch zur Zeit in einige Consideration zu ziehen, da das letztere von der vor angeführten quæstione præjudiciali dependiret, das erstere aber nicht zu dem Ende geschehen, daß sie die Administration der Erbschaft erlangen möge, als welches dergleichen Possessions-Ergreiffung in præjudicium dererjenigen die ein Testament vor sich haben, und denen certa pars hæreditatis nicht gestritten wird, ja welche auch schon compossessionem tempore mortis exerciret, nicht operiret, sondern nur, daß sie dadurch die commoda possessionis sich in principali Processu anmassen könne, und privativam possessionem, denen Erben nicht einräumen dürfte, dannenhero 3) aus diesen allen nur so viel folgen will, daß pendente lite principali die Resignatio und confectio Inventarii gäntzlich auszusetzen sey, welches jedoch weder der Wachtelin, noch denen übrigen Erben vortheilhaftig seyn würde, vielmehr 4) hierbey anzurathen ist, daß die Resignatio und Inventarii confectio communi omnium nomine autoritate publica, jedoch salvo cujuscunque jure geschiehet, wodurch der Wachtelin 5) kein præjudicium zugezogen wird, anerwogen, was in rationibus dubitandi de tacita testamenti agnitione angeführet werden mag, da 6) sola Inventarii

tarii Confectio keinen hæredem directum ausmachet, sondern auch jeder Administrator hæreditatis solches zu thun pfleget, ja aus denen Rechten gnugsam bekannt, daß derjenige Erbe, welcher cum beneficio Inventarii die Erbschaft antritt, dennoch post ejus confectionem noch nicht pro hærede zu achten, sondern es auf dessen Declaration, ob er Erbe seyn wolle, ankomme, allenfals 7) der Wachtelin frey stehet, sich protestando gegen dergleichen præsumtam agnitionem zu verwahren, wodurch sie völlig sicher wird; Uberdem 8) dieselbe zu bedencken hat, daß sie dem ohngeachtet die hæredes fideicommissarios & legatarios von dem Inventario nicht ausschliessen könne, da aus denen Rechten bekannt ist, quod Inventarium fieri debeat in præsentia eorum, quorum interest, veluti fideicommissariorum & legatariorum.

L. f. §. 2 *C. de jure delib. Nov. 1. c. 2.* §. *1.* LAVTERB. *de Invent. hæred.* §. *14.*

Folglich der letztere Modus der bequemste, und denen Rechten nach der convenabelste ist, zumahl wir aus dem zugeschickten Gericht nicht sehen können, daß die Wachtelin die Obsignation allein gesucht;

DECISIO.

So sind wir der Meynung, das entweder die Resignation und Confectio Inventarii bis zum Austrag der Haupt-Sache auszusetzen, oder beydes communi omnium nomine, jedoch salvo cujuscunque jure zu bewerckstelligen sey.

QVÆSTIO II.

RATIONES I.

DVBITANDI.

Die andere Frage anlangend, obwohl 1) es eine ausgemachte

gemachte Sache iſt, daß man heut zu Tage nicht ſo ſehr mehr auf die Verba Teſtamenti, als mentem Teſtatoris ſehen müſſe; Dannenhero 2) wenn gleich in dem Teſtamento reciproco weder eine in- noch ſubſtitutio ausdrücklich zu befinden, dennoch die darinnen gebrauchten Worte: Das Vermögen ſolle ihnen zuwachſen, ſie ſolten die andere Helfte des Vermögens haben, theilen ꝛc. dahin zu erklären, ut in Teſtamento nominati immediate ſua manu & autoritate capere jubeantur.

SIMON *de Pratis de interpret. ultim. volunt. fol. 388.* MEV. *Part 4. Deciſ. 181. n. 7.*

Zumahlen 3) in der Diſpoſitione ſub B. dieſelben an einem Orte Erben genennet werden, wodurch die beyden Teſtatores Zweifels ohne ihre vorige Meynung declariren wollen, auch 4) noch beſonders dabey geſetzet wird, daß kein übergangener oder ausgelaſſener Freund hierwieder was zu reden, noch weniger was zu prätendiren befugt ſeyn ſolle, welches die letzt Verſtorbenen nicht annectirt haben würden, wann ſie ihrer Schweſter deductionem quartæ zu laſſen intendiret geweſen; Wie denn 5) der Wachtelin Anführen, als ob das Teſtamentum ſub A. durch das letztere ſub B. revociret ſey, keinen Grund hat, da beyderſeits bey dem letztern declariret, daß das erſtere poſt mortem utriusque pro norma angenommen werden ſolle, vornemlich aber 6) die bewährteſten Rechts-Lehrer bey gegenwärtigem Caſu der Meynung ſind, quod poſt ſuperſtitis conjugis mortem ad hæredes nominatos jure fideicommiſſi bona ſimpliciter perveniant, ita ut ultimo defuncta pro fiduciaria habenda ſit.

WILLENBERG. *de Teſtam. parent. recip. §. 31.* FRANZK. *II. Reſol. XI. n. 11.* LYNCKER. *Reſponſ 37.*

Folglich bey dieſen Umſtänden es das Anſehen gewinne, als ob es hier keines hæredis ab inteſtato bedürfe, und die Wachtelin in ihrer Prætenſion gar nicht fundiret ſey.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil 1) aus dem uns zugeschickten Bericht und darbey befindlichen Beylagen so viel erhellet, daß die verstorbene Conjuges zwey Testamenta reciproca gemacht, und zwar in dem letztern alles dasjenige repetiret, was in dem erstern gestanden, dennoch sich in dem letztern nur in so weit auf solches bezogen, daß es die successionem post mortem utriusque Conjugis concerniret; wie die darinnen befindlichen Worte:

> Was nach dereinstigen beyderseitigen Ableben noch übrig seyn würde in ihrer schriftlichen letzten Willens Meynung vollkommen enthalten,

anzeigen, folglich 2) die erstere Dispositon nur in so weit vorjetzo gelten kan, als solche separata utriusque Conjugis institutione reciproca, von der Theilung unter denen Freunden handelt, welches 3) noch mehr daraus erhellet, weil nach der letztern Disposition die erstere so lange, bis beyde Conjuges verstorben, verschlossen bleiben müssen, welches sonst nicht statt haben können, wann die reciproca institutio ex priori einige Kraft hätte, da man ja post mortem mariti wissen müssen, wie er es, durante vita uxoris mit seinen Güthern gehalten haben wolle; Dannenhero 4) der status Controversiæ hierbey sonderlich darauf ankommt, ob die prima dispositio sub A. sepositа hæredum in sich halte, oder pro nudo Codicillo, welche bloße legata & fideicommissa mit sich führe, und die nunmehro die Wachtelin deducta quarta, als hæres ab intestato, restituiren muß, zu achten sey? Worbey wir 5) anmercken, daß in dem erstern Testamente, die disponentes sich gleich im Anfang derjenigen Verordnung, welche von denen Freunden handelt, dahin erklären, daß sie bloß fideicommissa und legata machen wollen; weshalben sie sich auch blosser generalen Worte nachhero bedienen, und weder einer hæredis institution, noch substitution gedencken; folglich, da sie 6) ihren Mentem gnugsam declariret, nunmehro gar

nicht

nicht nöthig auf præſumtiones zu gehen, als welche nur in dubio ſtatt finden, cum præſumtio cedere debeat veritati

L. f. D. quod metus cauſ.

Und wann gleich 7) dieſelbe nachhero incidenter Erben genennet werden, dennoch bekannt, daß auch fideicommiſſarii in ſenſu generaliori Erben heiſſen, und ihnen in certo modo in denen Rechten die Jura hæredum beygeleget werden.

tot. tit. D. de fideicommiſſ. hæred. petit.

Gleichwie aber 8) kein Teſtament ſine hæredis inſtitutione beſtehen kan, ſo muß daraus nothwendig der Schluß gemacht werden, daß ſolche Diſpoſitio ein bloſes Codicill ſey; darbey 9) der hæres ab inteſtato, als an welchen, wenn kein Teſtament vorhanden, Codicilli gerichtet werden, ſich nicht unbillig der Erbſchaft annehmen, und ſolche nach der intentione derer Diſponentium, in ſo weit ihn zu deſſen Erfüllung die Rechte verbinden, h. e. deducta quarta, vertheilen kan, und dieſes um ſo vielmehr, da überhaupt 10) die Rechte verordnen, quod fideicommiſſa & legata ſupponant hæredem directum, vel ab inteſtato, e cujus manu legatarii & fideicommiſſarii portionem ſuam accipiant.

L. 27. §. fin. ad SC. Trebell.

Welches denn 11) gar nichts beſonders iſt, ſondern ſo gar bey denen pactis dotalibus ſtatt findet, wenn die Ehe-Leuthe ſich bereden, daß nach beyder Abſterben die nechſten Bluts-Freunde die Güther haben ſollen, tum enim ſuperſtes ipſemet in bonis propriis pro fideicommittente, ceteroquin ratione defuncti pro fiduciario habetur, atque utrinque heredibus ultimo defuncti ab inteſtato Trebellianica debetur, primo ratione bonorum proprio-rum, tanquam hæredibus fiduciariis ſecundo ratione bonorum primo defunctæ, tanquam hæredibus hæredis fiduciariæ in caſum mortis fideicommiſſo gravatæ.

BERGER *in Oeconom Jur. Lib. 7. tit. 4. thes 31. Idem Part. 7. Resp. 224.* HAHN. *de Jur. rer. Concl. 62. n. 10.*

Und obwohl 12) die in rationibus dubitandi angeführte DD. und nebst ihnen noch viele andere von diesem principio abzugehen scheinen, dennoch eine grosse diversitas unter diesen und demjenigen Casu, wovon dieselbe handeln, zu befinden, in Betrachtung, daß dieselbe überhaupt eine substitutionem fideicommissariam supponiren, woran es aber hier deducirtermassen eben fehlet. Welches noch ferner 13) daraus erhellet, daß vor angezogene DD. bey dem Casu, so sie deduciren, noch hinzusetzen, quod conjux superstes de bonis non dissipandis cognatis cavere debeat, nec non ad inventarium edendum teneatur.

WILLENBERG. *de Testam. Conjug. recipr.* §. *32.* CARPZ. *Part. 3. Const. 7. defin. 19.*

Welche circumstantiæ aber hier gar nicht applicable sind, da ausdrücklich in Testamento reciproco versehen, daß dasjenige, was tempore mortis ultimo defunctæ verhanden seyn würde, erst auf die benannte Personen fallen solte; dahero hier die letztverstorbene Wittwe, weder ad Cautionem noch Inventarium angehalten werden können, sonderlich weil das Testament sub A. bis auf ihrem Tod verschlossen bleiben müssen. Diesemnach keine Opinio DD. contraria, welche ohnedem kein Jus machet, hier vorhanden ist, sondern 14) die hæredes ab intestato sich um so vielmehr Hoffnung zu machen haben, daß sie bey der von uns deducirten Prætension werden geschützet werden, nachdem bereits in simili casu bey dem dasigen Appellations Gerichte, diese Meynung vor richtig agnosciret worden; Endlich 15) derselben nicht im Wege stehet, daß in der Disposition sub B verordnet worden, daß die Ausgelassenen und übergangenen Freunde nichts wieder die Verordnung prätendiren sollen; Weil ohnedem bekannt, daß solche Clausulæ, wenn sonst einer ein gegrün-

gründetes Recht hat, in foro gar nicht attendiret werden, zu geschweigen, daß die Wachtelin nicht einmahl unter die übergangene Freunde gehöret, sondern ihr sub num. 2. gleichfals ein fideicommiss gelassen werden.

DECISIO.

So halten wir dafür, daß die Wachtelin allhier Erbin ab intestato worden, und dieselbe Falcidiam & respective Trebellianicam, ad quartam partem massæ hæreditariæ zu detrahiren berechtiget sey. V. R. W.

RESPONSVM LII.

Scabinat. Hallens.

ad interrogation. N. N.

SPECIES FACTI.

Als uns derselbe facti speciem nebst denen zwischen Johann Mohrens, Medic. Pract. in Coburg nachgelassener Wittwe Catharinen, und deren beyder mit ihrem seel. Manne erzeugten Töchter, Elisabeth und Julianen, Vormunde an einen, Mag. Johann Seyfarthen, der Catharinen Bräutigam am andern Theil, ausser Gerichten vollzogen, hiebey hinwiederum zurückkommende Ehe-Pacten und aufgerichteten unione prolium, wie auch einen Theilungs-Recess sub A. & B. zu geschicket, und unsere Rechts-Belehrung darüber zu ertheilen gebethen;

Demnach erkennen wir Königliche Preußische des Hertzogthums Magdeburg Schöppen zu Halle nach deren Verleß- und Erwegung vor Recht:

Hat Catharina, Johann Mohrs seel. Wittwe, nachdem sie

sie ad secunda vota zu schreiten resolviret, mit ihrem neuen Bräutigam, Mag. Andreas Seyfarthen, Anno 1674. eine Ehe-Stiftung und in derselbigen zugleich mit Zuziehung und Autoritæt ihrer Kinder erster und anderer Ehe Vormundes unionem prolium aufgerichtet, dergestalt, daß beyderley Kinder erster und anderer Ehe auf den erlebenden Todes Fall sich in das Seyfarthische und der Catharinen Verlassenschaft, als ein gemeines und vermengtes Guth in so manch Pfund als Mund vertheilen solten; darauf die eine Tochter Elisabeth ohnverheyrathet verstorben, die andere aber Juliana an Mag. Sanden sich verehliget, mit selber Kinder gezeuget, nach ihres seeligen Mannes Tode aber erfahren, daß ihres seel. Vaters Johann Mohrs Vermögen auf etliche 1000. thlr. sich erstrecket, mithin vermeinet, daß sie durch ihre Mutter Catharina getroffene Ehe-Pacta sehr lädiret, und sich die unionem prolium aufzuheben, von ihrem Vormunde bereden lassen, zu dem Ende mit ihrer Mutter und dem Stief-Vater 1703. einen Erb- und Grund-Theilungs-Recels aufgerichtet, worinnen sie zwey väterliche Grund-Stücke, nemlich ein Haus und eine Wiese ohngefehr 1200. thlr. werth angenommen, und dargegen der Väter- und Mütterlichen Erbschaft, nebst allen andern Ansprüchen für sich, ihre Erben und Erbnehmen, sich begeben, dabey exceptionem doli, enormissimæ læsionis &

L. *secund. C. de Resc. Vend.*

wie auch, daß ihr nicht alles vorgeleget und erkläret, renunciiret; Ist hierauf ferner so wohl, die Sandische Wittwe, als auch ihre leibliche Mutter Todes verblichen, und diese letztere die zwey Kindes-Kinder erster und anderer Ehe, nemlich eine Mohrische Neptem, Mariam Sabinam, und eine Seyfarthische Neptem, Veronicam, nebst dem andern Mann, M. Seyferthen, verlassen, so nunmehro auch verstorben, per Testamentum aber dieser vorhero seiner leiblichen Enckelin Veronicæ alles sein Vermögen, wieder sein vormahliges Versprechen, vermachet,

chet, und nur die erstere, wann die Veronica ohnverehlicht sterben solte, substituiret; Dahero die Frage entstehet:

QVÆSTIO

Ob nicht die Mohrische Enckelin, weil sie der Ehe-Beredung de Anno 1674. und darinnen enthaltenen Unioni Prolium niemahln weder selbst, noch cum Curatore renunciiret, sich derselben, so viel wenigstens ihre Person betrift, bedienen, ihr fundamentum agendi daraus nehmen, hingegen der Grund-Theilungs-Vergleich ihr nichts präjudiciren, folglich sie in dem Seyfarthischen Testament nicht gäntzlich übergangen, und, da die Seyfarthische Enckelin ohnverheyrathet nicht versterben solte, sie dennoch die nach der Ehe-Beredung ihr zukommende Portion fordern könne?

RATIONES.

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl es scheinen möchte, daß der Mohrischen Enckelin de Jure keine Actio zu stünde, weil ihre Mutter, Elisabeth Sandin, derer Curator D. Johann Christian Faber, das Pactum unionis Prolium Anno 1674. aufgerichtet, solches Anno 1703. durch einen gerichtlich confirmirten Vergleich wieder aufgehoben, der künftigen Väter- und Mütterlichen Erbschaft renunciiret, und, an deren Statt, zwey väterliche Grund-Stücke, ohngefehr 1200. thlr. werth, dafür genommen, darbey der exceptioni doli, inductionis, persuasionis, fürnemlich aber dem beneficio

L. ult. C. de rescind. vendit.

und daraus entspringenden læsionis enormissimæ, restitutionis in integrum, und so weiter, ausdrücklich sich begeben, bey welchem Fall sie factum matris nicht impugniren, noch was diese

valide geschlossen, wieder umstossen könne, transactionis enim non minor est vis ac autoritas, quam rei judicatæ,

L. 20. C. de Transact.

quia transactio & res judicata æquiparantur,

L. 2 ff. de jurej. L. 56. ff. de re jud.

& quilibet juri pro se introducto renunciare potest,

L. 23. C. de pact. L. pen. C. de transact.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil, dem Anführen nach, Johann Mohrs Verlassenschaft viele 1000. thlr. importiret, die Wittwe, Catharina, kein Inventarium nach ihres ersten Mannes Tode fertigen und dadurch vires hæreditatis bekannt werden lassen, die Documenta ihren Kindern vorenthalten, und bey dem Anno 1703. getroffenen Vergleich, der Tochter das eigentliche Quantum der väterlichen Erbschafts-Massæ verschwiegen, dadurch dieselbe zu Annehmung zweyer väterlicher Grund-Stücken an 1200. thlr. sub renunciatione pacti præcedentis de A. 1674. & futuræ hæreditatis maternæ induciret, worzu noch überdem die Catharina mit ihrem Mann, Mag. Seyfarthen, der Tochter Curatorem durch versprochenen Recompens die Augen geblendet, daß er seiner Curandin treu zu rathen angestanden, und hieraus nicht weniger ein dolus zu vermuthen, transactio autem dolo inita, est ipso jure nulla,

L. 9. §. 2. ff. de transact.

licet enim dolus quadantenus in contrahendo videatur permissus,

L. 16. §. pen. ff. de min.

atta-

attamen qui per fallaciam adverſarii tranſigit, non tam paciſcitur, quam decipitur,

L. 9. §. 2. ff de tranſact. WESENB *in Parat. ff. de tranſact. n. 8.* TREVTLER. *Vol. 1. Diſp. 7. th. 6. lit. c.*

nechſtdem das beneficium

L. 2. C. de reſcind. Vend.

nach allgemeinen Sachſen-Rechte auch in transactione ſtatt findet,

CARPZ. *Part. II. Conſt. 34. defin. 1. per tot.*

und bey gegenwärtigem Fall nicht darauf zu reflectiren, daß Catharinen Tochter in dem Erbtheilungs-Receſs de Anno 1703. inſonderheit dem beneficio

L. 2. C. de reſcind vendit.

renunciiret, weil in demſelbigen nicht zu befinden, daß ihr der Inhalt dieſes beneficii nur in etwas, geſchweige ſattſam erkläret, welches doch vor allen Dingen nöthig geweſen,

CARPZ. *l. c. def. II. n. 12. & 13.*

mithin der Catharinen Tochter den angezogenen Erb-Theilungs-Vergleich, wann ſie am Leben bleiben, umzuſtoſſen wohl befugt geweſen, daher nicht minder deren Tochter, Marien Sabinen, dieſes Beneficium offen ſtehet;

DECISIO.

So halten wir dafür, daß die Mohriſche Enckelin den Erb-Theilungs-Vergleich umzuſtoſſen, und ſich des Pacti unionis prolium de A. 1674., im Fall die andere Seyfarthiſche Enckelin ohnverheyrathet nicht ſterben, und alſo die im Teſtament geſetzte Condition nicht erfüllet werden ſolte, ſich zu bedienen, und Actionem ex

L. 2. C. de rescind. vendit.

wieder selbe anzustellen, wohl befugt sey. V. R. W.

RESPONSVM
LIII.

Facultat. Jur. Altorff.
ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1723.

DEmnach wir Decanus und andere Doctores der Juristen-Facultät bey Nürnbergischer Universität Altdorf, requiriret worden, über die hiebey in originali wieder zurückkommende facti speciem, und daraus gezogene Fragen:.

QVÆSTIO
I.

Ob die Mohrische Enckelin, Maria Sabina, den Erbtheilungs-Vergleich quæstionis umzustossen, und des Pacti unionis prolium de Anno 1674. sich zu bedienen, und was sie deshalb wieder die Seyfarthische Enckelin für eine Klage anzustellen befugt seye?

II.

Ob die Mohrische Enckelin gemeldten Erbtheilungs-Vergleich umzustossen, und sich des Pacti unionis prolium de Anno 1674. bloß, im Fall die andere Seyfarthische Enckelin ohnverheyrathet nicht sterben, und also die im Testament gesetzte Condition nicht erfüllet, zu gebrauchen, und deshalben wieder sie Klage zu erheben berechtiget, oder ob solches unerwartet, gemeldten

meldten Falls von ihr mit rechtlichen Beyfall, und zu ihrem Vortheil geschehen könne?

Unsere in Rechten gegründete Meynung zu communiciren;

RESPONSIO.
ad
QVÆSTION.
I.

Als haben wir dieselbe in unsern deswegen versammleten Collegio behörigen Fleises verlesen, alles genau und wohl erwogen, und, nach darüber gepflogener Collegialischen Deliberation, befunden: Daß wann sich alles, wie wir in facto richtig, und allenfals erweißlich präsupponiren, berichteter massen, (daß nemlich der Mohrischen Enckelin Marien Sabinen ihre Mutter, Elisabetha, erstlich zur Renunciation des Pacti unionis prolium; dann auch zu obbemeldten Erbtheilungs-Vergleich nicht alleine dolose persuadiret und induciret, sondern auch dadurch enormissime lädiret worden) in rei veritate verhält, so dann gar nicht zu zweiffeln, daß erstbesagte Mohrische Enckelin, Maria Sabina, solchen Erbtheilungs-Vergleich umzustossen, und sich des Pacti unionis prolium zu bedienen, mithin deshalb wieder die Seyfarthische Enckelin actionem ex prædicto pacto unionis prolium anzustellen, berechtiget sey. Sintemahlen, was erstlich die dolosam persuasionem seu inductionem, sowohl ratione renunciationis des Pacti unionis prolium, als auch der darauf erfolgten Transaction anbelangt, aus denen Rechten und Rechts Lehrern mehr als zu wohl bekandt: quod ejusmodi renunciationes & transactiones, ad quas quis dolose inductus est, de jure plane subsistere nequeant,

L. 4. & 19. it. 30. Cod. de transact. Cap. 2. §. ult. X. de dolo & contum. Item Cap. 5. §. 1. X. de Emt. vend.

Sicut inde generaliter ea, quæ dolo facta aut inita ſunt, nulla lege tenere decidant Ddres,

vid. VIVIVS, *Dec. 160.* BESOLD. *Conſil. 157. num. 70.* CHRISTIN. *Deciſ. Belgic. Vol. 2. Deciſ. 117. num. 5.* WESENBEC. *Part. 2 Conſt 51 n. 57. & ſeqq.* RICHTER. *Deciſ. 87 num 15. & 16.* BRVNNEM. *ad* L. *5. Cod. de inutil. ſtipulat.*

was hiernechſt enormiſſimam læſionem anbetrift, iſt nicht weniger aus denen Doctoribus bekannt; Quod transactiones ob hujusmodi læſionem ex moderno fori uſu retractioni ſeu reſciſſioni vel maxime ſubjiciant.

vid. BRVNNEM. *ad L. 65. num. 54. & 57.* HEIGIVS *Part. 2. Quæſt. 9 num 9.* CRAVETTA, *Conſil. 126. num. 51. in fin.* VRCEOL. *Tract. de Transact. Quæſt. 94 num. 19.* KÖPPEN *Deciſ 58. num. 5. & 6.* MYNSING. *Cent. 6. Obſ 65. num. ult.*

Und daß dieſe in Praxi receptiſſima ſententia, ſo gar auch in transactione judiciali ſtatt und Platz habe, das bewähren nebſt vielen andern Doctoribus,

MENOCH. *Conſ 439. num. 34.* KÖPPEN *cit. loc. num. 23. ubi dicit:*

Hanc concluſionem in Caſu, quo tranſigens enormiſſime fuit læſus, ſine dubio procedere.

conf. HARPRECHT. *in Diſſert. de Transact. Judic. theſ. 33.*

Quibus convenienter auch dieſes Orts kein Zweifel waltet, daß, obſchon auch der quäſtionirte Erbtheilungs-Vergleich von E. Wohllöbl. Stadt Rath zu Coburg ſpecialiter confirmiret worden, doch auch dieſe Confirmation nicht verhinderlich ſeyn könne, daß derſelbe ex capite enormiſſimæ læſionis nicht reſcindiret wer-

werden möge, juxta ea, quæ denuo in individuo de transactione a Principe confirmata tradit

CYRIACVS, *Controverſ. 586. num. 10.* VRCEOLVS *dict. tract. de Transact. Quæſt. 44. num. 44.*

noch weniger mag auch der Reſciſſion dieſer Transaction im Wege ſtehen: Daß die Eliſabetha der exceptioni ſeu allegationi doli & enormiſſimæ læſionis, ingleichen dem beneficio

L. 2. Cod. de Reſcind. vendit.

am Ende dieſes Vergleichs ſpecifice renunciiret: Cum verior & communior ſententia ſit, quod querela enormiſſimæ ſeu immodicæ læſionis, etiam contra juratam, nedum ergo contra talem, quæ (uti hic) religione corporalis juramenti roborata non eſt, transactionem locum obtineat, uti ex compluribus Doctoribus confirmat

VRCEOLVS, *Tract. de transact. Quæſt. 94. num. 25.*

quos etiam recenſet

COTHMANN. *Reſponſ 53. num. 190.* KÖPPEN *dict. loc. num 11.* COLERVS, *Conſil. 8. num. 60.* WESENBEC. *Conſil. 52. num. 80.*

RESPONSIO
ad
QVÆSTION.
II.

Was hiernechſt die andere uns vorgelegte Frage concerniret, ſind wir der beſtändig rechtlichen Meynung: Daß die Mohriſche Enckelin den Erbtheilungs-Vergleich umzuſtoſſen, und ſich des Pacti unionis prolium de Anno 1674. nicht, allein im Fall, wenn die andere Seyfarthiſche Enckelin ohnverheyrathet nicht ſterben, und alſo die im Teſtament geſetzte Condition

eion nicht erfüllet, zu gebrauchen, und deshalb wieder sie Klage zu erheben, berechtiget, sondern daß auch solches unerwartet, gemeldten Falls, von ihr mit rechtlichen Beyfall, und zu ihrem Vortheil gar wohl geschehen könne. Dann, nachdem, nach denen bereits obangeführten, und auch andern in der specie facti weitläuftig angezeigten sehr verdächtigen Umständen, in proposito casu nicht anderst gesagt werden mag, quam quod hoc ipsum (ut filia per istam Transactionem cum matre sua & Vitrico initam enormissime sit læsa) bonæ fidei non conveniat, ac proinde eidem NB. modis omnibus succurrendum sit,

per L. 11. in fin. cum L. seqq. ff. de doli. L. 5. Cod. eod.

ubi junge iis Doctores, imprimis

SICHARD. *num. 8. in verb.*

quia omnia verba dolum vel fraudem significata omitto & concludo in bonam fidem hoc modo: Quia tu me pater induxisti ad transigendum & bonæ fidei non conveniret, ut cum meo damno locupleteris, ideo peto.

Als ist bey gestalten Sachen weiters kein Zweifel, daß auch der Mohrischen Enckelin, als ihrer Mutter, Elisabetha Sandin, Erbin, omnibus modis, mithin auf obmentionirte beyde Fälle rechtlichen zu succurriren, und zu Erreichung ihres Zwecks oder Intention nachdrücklich zu verhelffen, mithin sie entweder die actionem in factum, oder quærelam enormissimæ læsionis; dann auch die Actionem ex pacto unionis prolium de Anno 1674. wieder die Seyfarthische Enckelin zu intentiren, gar wohl berechtiget seye,

L. 28. & 29. ff. de dol. L. *40. ff. de Obligat. &* act. BRVNNEMANN. *ad L. 26. §. 4. & seqq. ff. de dol. mal.* SICHARD. *ad L. ult. num. 10. & seqq Cod. de dol. mal.*

Und dieses ist es, was wir, nach aller hierbey vorkommender Umstände, sorgfältiger Erwegung, zum verlangten Rechts-Bericht in schuldiger Willfahrung nicht verhalten sollen.

RESPON-

RESPONSVM LIV.

Facultat. Jur. Altorf. ad interrogation. N. N.

M. Maj. 1731.

ALs uns Decano und andern Doctoribus der Juristen-Facultät bey der Nürnbergischen Universität zu Altdorf, die hierbey wiederum mit zurückgehende Acta, den Reichs-Adelichen Unterthanen Hanns von Berg, Müllern zu Nieder-Füllbach, in puncto dessen, so wohl gegen die Hochfreyherrliche Gnädige Herrschaft, als auch deren nachgesetzte Gerichte, bezeugten üblen Verhaltens und resp. sträflichen Ungehorsams und Renitenz anbetreffend, zugefertiget, und wir anbey freundlich requiriret worden,

QVÆSTIO.

Wie ermeldter Hanns von Berg, seiner vielen Verbrechen halben, zu bestrafen?

Unsere rechtliche Meynung zu eröffnen;

RESPONSIO.

Als haben sothane Acta in unsers Collegii Versammlung verlesen und erwogen, und hierauf denen Rechten gemäß zu seyn befunden, daß Hanns von Berg um Willen seines gegen die Hochfreyherrliche Herrschaft bezeugten groben Aufführens, und absonderlich gegen dero nachgesetzte Gerichte gebrauchten Insolenz, durch theils ungestümes, theils ungehorsamliches und renitentes Bezeigen, wohl verdienet, daß er, andern zum Exempel und Nachachtung, nach gethaner Abbitte

vor Gericht, so wohl seiner gnädigen Herrschaft, als dem Gerichts-Directori mit 14. tägiger Gefängnis Strafe, darinnen er anfänglich etliche Tage mit Wasser und Brod zu speisen, zu belegen, oder solche Strafe in eine gemäßigte, und seinem Vermögen proportionirte Geld-Buse zu verwandeln, und er dabey alle auf diesen Untersuchungs-Proceß aufgewendete Kosten ersetze. Dann nicht weniger auch ihm vor Gericht erstlich zu comminiren, daß bey ohnverhoften fernern Bezeigen und sträflicher Aufführung gegen seine gnädige Herrschaft und deren Gerichte, diese ihme den Hochfreyherrl. Schutz auf zukündigen, ihn zum verkauffen zu zwingen, und hierauf aus denen Hochfreyherrlichen Gebieten fort zu schaffen, sich vermüßiget befinden werde. Dann, obwohln es scheinet, als wenn bey gegenwärtigen Delinquenten eine grosse rusticitas vorhanden, und dessen Herr Assistent ihn mit der Einfalt, besage Protocolli den 11. Jan. 1731., zu excusiren vermeinet, die rusticitas aber je zuweilen den contumacem a pœna contumaciæ liberiret; cum indulgendum sit in agris occupato

arg. L. 2. §. 1. X. Siquis in Jus vocatus non iverit &c.
JVL. BOC. *in Isagoge ad h. loc.*

dieweiln aber jedoch dem Delinquenten nicht seine Feld- und Bauern-Arbeit von der schuldigen Sistirung und Erscheinung vor Gerichte hinderlich gewesen, und ohne dies die sola rusticitas a pœna contumaciæ heut zu Tag eben nicht liberiret.

LAVTERB. *Conclus. Forens. Exercit. VI. Thes. 3.* SCHILTER *Exercit. ad ff. 7. Thes. 12.*

Cum a Judice citatus, si talia habet impedimenta ex re rustica provenientia, per Procuratorem ad minimum comparere teneatur.

L. 5. ff. de Judic. SCHILTER *cit. loc.*

Viel-

Vielmehr aber bey dem Hanns von Berg dasjenige eintrift, was von stoltzen und verstockten Bauern schreibet

ERTEL *in Praxi aurea de Jurisdict. infer. civ. cap. 19. Observ. prima*,

ubi non puto, inquit, sub sole reperiri animal tam ferax, tamque indomitum, quam exulceratam agricolarum falcem; Ubi enim semel obedientiæ honestissimum frænum excussit, non est facinus tam audax & impium, quod non audeat præcipue, si Dux accesserit, qui latentem sub cineribus flammam malitioso suffla-mine foras protrudat. Immassen derselbe sich nicht nur gegen seine Herrschaft selbsten recht trotzig und unverschämt bezeiget; sondern auch gegen dero Gerichte mit äusserster Renitenz, Ungehorsam im nicht Erscheinen und andern Impertinentien und extrem halsstarrigen Bezeugungen sich vergangen; die an ihn ergangene Citationes contumaciter disrespectiret, und darüber gar von Haus weggegangen. So hat dahero derselbe, um dieses sein sträfliches Bezeugens- und Ungehorsams-Willen, eine ernstliche Strafe rechtlich verdienet; Und weiln in solchen Fällen mit der pœna gradatim zu gehen, ita ut a mitiore ad durioren ascendendum sit, & reiterato delicto etiam pœna exasperanda, & primo refractarius de impositione majoris pœnæ moneri debeat,

ROSBACH. *in Processu civili tit 30. n. 43.*

solches auch bereits gegen den Hanns von Berg verfüget worden, indeme er von seiner Renitenz per resolutionem d 12. Jan. 1731. abgewarnet, und darauf unter erhöheter Pœn abermahlen zwar vorgeladen worden, gleichwohln aber jedoch zu rechter Zeit nicht erschienen, sondern die Citation sammt dem Exequir-Zeddel zu sich gestecket und davon gegangen, so hat dahero gedachter Hanns von Berg, ob er wohl nachgehends sich gemeldt, jedoch, weiln er nicht zu gehöriger Zeit erschienen oder mit gehörigen Glimpf prorogationem Termini gebethen, sondern

mehrmahlen de facto trotziglich ausgeblieben, sich auch im übrigen in denen vormahligen Behörs-Terminen überaus insolent, ungestümm und importun bezeiget, ingleichen mit solchen trotzig und groben Aufführungen, seiner gnädigen Gerichts-Herrschaft eigene Person anzutasten, sich nicht gescheuet; um aller dieser Verbrechen willen, die ihme andictirte Carcer-Strafe, oder an statt dessen eine gleichmäßig empfindliche Geld-Busse von Rechts wegen verwürcket,

vid. MEV. in *Tractat* von Bauers-Leuten *P. 3. n. 70. ubi:*

in Land gewöhnliche Gefängnisse, Schlossen und Hafften anzuhalten, ex

ERTEL. *in aurea praxi Jurisdiction. inferioris, cap. 19. Obs. 3.*

ubi in tali Casu mulctam pecuniariam, aut sicuti in observatione quarta, talibus delictis incarcerationem & vincula aliusque pœnas similes recte imponi tradit.

Daferne aber ohnverhoffenden Falls der Hanns von Berg durch diese Züchtigung und Bestraffung zu einer bessern und einem mit Pflichten belegten Gerichts Unterthanen geziemendern Aufführung, gegen seine gnädige Herrschaft, und deren Gerichte sich nicht solte commoviren lassen, daher er auch vor Gericht davor zu warnen; So dann ist die Hochfreyherrl. Herrschaft allenfals auch nicht unbefugt, einen solchen unruhigen und wiedersetzlichen Unterthanen die Gerichts-Räumung und Verkauffung seiner Güther aufzulegen, und solchen aus dero Hochfreyherrlichen Gebieten wegzuschaffen, hanc enim esse convenientem nimiæ contumaciæ & inobedientiæ subditorum pœnam in terminis tradit

ERTEL *cit. loco*, *Observat. 7.* BERLICH *in Decisionibus, Decis. 65. n. 8.*

ubi præjudicium, & in

Con-

Conclusion F. 2. Conclusione 9. n. 10. RICHTER *Decis. 14. n. 12.*

ubi pariter præjudicium habet. Wobey dann übrigens Hanns von Berg als Victus & qui inquisitioni per actus minus decentes causam dedit, alle bishero verursachte Gerichts- und andere Kosten zu erstatten schuldig,

L. 13. §. 6. de Jud. & BRVNNEM. *in Processu Inquisit. c. 9. n. 2.*

welches wir auf die uns zugesandte Acta zum verlangten Rechts-Bericht nicht haben verhalten sollen. Uhrkundlich unter unsers grössern Facultäts-Insiegel.

RESPONSVM LV.

Facultat. Jurid. Jenens.

ad interrogation. **Herrn Pauls Philipp Crümens,** Advocati Ordin. **zu Coburg.**

SPECIES FACTI.

SAt Cajus ein Reichs-Freyer wohl-begütterter Cavallier, zwey Söhne, Titium und Javolenum, auch zwey Töchter, Constantiam und Semproniam, welche letztere aber ledigen Standes verstorben, erzeuget, auch, an deren Erziehung, und sonderlich derer beyden Söhne, er nichts ermangeln lassen, indem er dieselbe anfänglich auf eine Hohe Schule, hernacher auch auf eine Academie verschicket. Als aber dieselbe die Studia abandonniret, sich in Kriegsdienste begeben, und darneben viele Schulden gewircket, insonderheit Javolenus so kostbare Pferde gekauft, propre sich in Kleidung, und etliche Die-

ner, die er mit vortreflicher Livree versehen, zu seiner Aufwartung gehalten, einfolglich hier und da Credit gemacht, ist dadurch der Vater Cajus, welcher sonst eine Disposition gemachet, und darinnen versehen hatte, daß nach seinen Absterben eine von seinen Töchtern nur 3000. fl. sein übriges ganzes Vermögen aber, so sich an Lehen-Güthern 100000. thlr. und an eigenthümlichen Güthern fast eben so hoch erstrecket, die beyden Söhne alleine haben solten, bewogen worden, zumahlen unter der Zeit, die Constantia, seine älteste Tochter sich an einem wohl characterisirten Cavallier nach des Vaters Willen verheyrathet, die Sempronia hingegen, wie oben schon gedacht, ledigen Standes verstorben, solche seine vormahls gemachte Disposition zu ändern, und zu verordnen, daß nach seinem Tode ermeldte seine Tochter die Constantia von allen seinen Allodial - Güthern, Mobilien, ausstehenden Capitalien und Pretiosis den dritten Theil haben, mithin in æquales portiones sammt ihren Brüdern, ausgenommen was Lehen-Güther sind, succediren und erben solte. Nicht weniger hat obgedachter Cajus, als einige von derer beyden Söhnen Creditoren sich gemeldet, und begehret, daß dieser, was sie an seinen Söhnen zu fordern hätten, bezahlen möchte, sich dazu nicht verstehen wollen, indeme solche Schulden ohne sein Vorwissen und Consens gewircket, mancher Creditor auch so gar von ihme zuvorher gewarnet worden, seinen Söhnen nicht zu creditiren, und ist, da sich einige Glaubiger unterfangen, wider denselben Klage zu erheben, vermittelst etlichen Conformen, von auswärtigen Rechts-Collegiis eingehohlten Sententien absolviret worden. Worauf sichs gefüget, daß der älteste Sohn, Titius, gleichfals ohnverheyrathet verstorben, und ziemliche Schulden verlassen, der andere, Javolenus aber, welcher in noch weit mehr Schulden stecket, als sein verstorbener Bruder tödtlich kranck worden, nachdem er vorhero verschiedene seinem Vater Cajo, gehörige eigenthümliche Güther seinen, nemlich des Javoleni Creditoribus ohne des Vaters Consens und Wissenschaft, theils verpfändet,

pfändet, theils in eventum, wenn der Vater, der auch ein alter-Herr ist, versterben würde, verkauffet, auch endlich der Vater Cajus bettlägerig und sehr unbaß sich befindet; dahero gefraget wird:

QVÆSTIO
I.

Wenn Javolenus vor seinem Vater versterben solte, die Constantia, als die noch übrige einige Erbin, zu des Caji eigenthümlichen Güthern und Vermögen ihrer beyden Brüder, des Titii und Javoleni, gewürckte und hinterlassende Schulden, in deren Aufnahme der Vater nicht consentiret mit zu übernehmen, und aus der väterlichen Allodial Erbschaft zu bezahlen schuldig, solche Güther auch von der Landes-Herrschaft deswegen, wenn des Titii und Javoleni Creditores darum nachsucheten, mit Recht sequestriret werden könten?

II.

Wann der Javolenus seinen Vater Cajum überlebete, und jenes seine Schulden mehr, als seine Rata an der väterlichen Allodial-Erbschaft betrügen, die Constantia an ihrer Erbschafts-Portion sich etwas abkürtzen, und ihrer Brüder Schulden davon bezahlen zu lassen schuldig?

III.

Des Titii und Javoleni Creditores; bey sothaner Bewandtniß, da weder Cajus noch die nechsten Lehns-Agnaten consentiret haben, ihre Forderung gar verliehren, oder wovon sie bezahlt werden müsten?

QVÆSTIO

QVÆSTIO I.

RATIONES.

I.

DVBITANDI.

Wann dann hierüber unsere Rechts-Belehrung gebethen worden, demnach sprechen wir vor Recht, und zwar was die erste Frage anlanget: Ob es wohl das Ansehen gewinnen möchte, daß die Constantia, wenn ihr Bruder Javolenus vor seinem Vater dem Cajo, mit Tode abgehen solte, als die noch übrige eintzige Erbin zu ihres Vaters eigenthümlichen Güthern, die von ihren Brüdern Titio und Javoleno gemachte Schulden, aus der väterlichen Erbschaft zu bezahlen, schuldig sey, in Betracht 1) dem Vater Cajo, daß seine Söhne bey andern Leuthen Gelder aufgenommen und Schulden gemacht, nicht unbekannt gewesen. 2) Die von Titio und Javoleno aufgenommene Gelder in des Vaters, Caji, Nutzen verwandt zu seyn scheinen, weil dieselben, als vornehme von Adel und Kriegs-Officirer ihrem Stande gemäß sich aufführen, auch dasjenige, was zu ihrer Equippage nöthig gewesen, anschaffen müssen, in welchem Fall denn die Rechte den Vater zur Bezahlung solcher Schulden obligiren, quoties enim filius pecuniam non ad luxuriam, sed ad eam rem accepit, quæ oneribus incumberet, toties pater pro filio solvere tenetur, nec Senatus-Consulti Macedoniani exceptione sese tueri potest,

§. 4. *Instit. quod cum eo, qui in al. &c.* *L. filius familias 17. ff. de Scto Maced.* *L.* ZENODORVS *2. C. ad Sctum Macedon.*

so gar, daß der Vater kan genöthiget werden, diejenigen Gelder, welche seinem Sohn, zu Fortsetzung seiner Studiorum, wieder seinen Willen sind vorgeschossen worden, zu bezahlen,

BRVNNEM.

BRVNNEM. *ad L. 5. C. ad SCtum Macedon.* HARPR. *ad § 2. Inſti. de Donat n. 98* LAVTERBACH *in Comp. Digeſt. ſub tit. de SCto Macedoniano.*

quia liberi non ſolis parentibus, ſed etiam Reipublicæ naſcuntur

L. 1. § 15. ff. de Ventr in poſſeſſ. mitt.

& publicum intereſſe præfertur privato,

Argum. L. 19. § 7 ff de Captiv. & poſtlim.

welches denn auf die Soldaten gar wohl zu appliciren, weil der favor militum ſo groß, als derer Studioſorum, auch dasjenige, was von denen Soldaten in Rechten diſponiret iſt, auf die Studirenden von denen Doctoribus extendiret wird, & vice verſa

HARPRECHT *ad §. 7. Inſt. de Action. n. 18.* SCHNEIDEWIN *d. l. num. 43.*

3) des Titii und Javoleni Gläubiger auch ſich bey Lebzeiten des Vaters Caji gemeldet, und auf ihre Bezahlung gedrungen. Nichtweniger 4) die väterliche Güther dergeſtalt denen Kindern bey Lebzeiten des Vaters afficiret, daß ſie derſelben Domini in denen Rechten ausdrücklich genennet werden,

§. 2. Inſt. de hered. qual. & diff. L. 11. ff. de liber. & poſtum.

und endlich 5) die Conſtantia alles dasjenige, wozu ihr Vater, Cajus, verbunden geweſen, als einige Erbin deſſelben, zu präſtiren ſchuldig,

L. 8 ff. de acquir. vel omitt. hered. L. 12. & 49. ff. de oblig. & Action. L. 10. C. de Jure deliber.

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber doch ad 1) die bloſſe Wiſſenſchaft des

Vaters, daß der Sohn Schulden machet, zur Zahlung solcher Schulden selben nicht verbindet, quia ad hoc requiritur Consensus ejus antecedens, aut concomitans, aut subsequens verbis, litteris, vel per nuncium expressus

L. 1. §. 1. & 6. ff. quod jussu.

Cajus auch so gar einige Gläubiger, daß sie seinen Söhnen nichts creditiren möchten, gewarnet, quo in Casu, quia prohibentis negotia gesserunt, nulla actio illis competit.

L. *fin. C. de negot. gest.*

Die Version aber 2) in rem patris in gegenwärtigem Fall nicht vorhanden, indem Titius und Javolenus solche aufgenommene Gelder nicht in rem castrensem verwendet, vielmehr solche unnütze depensiret, kostbare Pferde gekauffet, viele unnöthige Diener zu ihrer Bedienung gehalten, und selbige mit proprer Liberey versehen, quicquid autem in voluptatem luxuriam & delicias a liberis impensum, non censetur in rem patris versum,

L. 3. §. 4. ff. de in rem verso.

dahero dann auch 3) diejenigen Creditores, welche ihre Zahlung bey dem Vater Cajo gesuchet, und Klage wider denselben erhoben, vermittelst etlicher conformen von auswärtigen Rechts-Collegiis eingehohlten Urtheln, sind abgewiesen worden, nicht weniger 4) die Kinder nur in dem Verstande bey Lebzeiten des Vaters, Herren der Väterlichen Güther genennet werden, weil sie nach dem Tode ihres Vaters ipso jure Erben sind, & non tam dominium noviter acquirere, quam continuare videntur

§. 3. Instit. de succeff. ab intest. L. 11. *ff. de liber & postum.*

nicht aber, daß sie bey Lebzeiten des Vaters einiges Recht auf dessen Güther hätten, und also solches, ohnerachtet sie vor dem Vater

Vater verſtürben, auf andere transferiren könten, viventis enim non datur hereditas

L. 1 *ff. de hæred. vel action. vend.*

quæ regula tam generalis eſt, ut pater ne quidem legitimæ nomine aliquid, quamdiu vivit, pro liberis erogare, debita illorum ſolvere, vel præſtare pœnas, teneatur

LYNCKER *Deciſ. 1161.*

die Conſtantia alſo 5), da ihr Vater die Gläubiger ſeiner Söhne zu befriedigen nicht ſchuldig geweſen, als Erbin ihres Vaters, dazu nicht kan angehalten werden, vielmehr derſelben alle diejenige Exceptiones und Rechts-Wohlthaten, welche dem Vater, wider der Söhne Creditores zugeſtanden, müſſen zu gute kommen,

L. 7. §. 10. ff. de Scto Macedon.

DECISIO.

Als iſt dieſelbe, wenn Javolenus vor dem Vater mit Todt abgehen ſolte, ihrer beyden Brüder, des Titii und Javoleni, gemachte Schulden, weil in deren Aufnahme der Vater Cajus nicht conſentiret, aus der Väterlichen Allodial-Erbſchaft zu bezahlen, nicht ſchuldig, auch können ſolche Güther dieſer wegen, wenn gleich des Titii und Javoleni Glaubiger darum nachſuchen ſolten, mit Recht nicht ſequeſtriret werden.

QVÆSTIO II.

RATIONES I.

DVBITANDI.

Die andere Frage betreffend, ob zwar in denen Rechten

ten verordnet, daß man, ohne Zahlung derer Erbschafts-Schulden, nicht erben könne, quia hereditas non intelligitur, nisi deducto ære alieno,

L. 8. §. 9. ff. de inoffic. testam.

sondern sämmtliche Erben selbige pro rata zu tilgen, verpflichtet seynd

L. 35. §. 1. ff. de hæred. instit.

dahero es auch scheinen möchte, daß die Constantia, wenn sie ihres Vaters Erbin seyn wolle, schuldig wäre, die von ihren Brüdern Titio, und Javoleno, bey Lebzeiten des Vaters gemachte Schulden pro rata mit zu bezahlen.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil die allegirten Textus nur von dem ære alieno, welches der defunctus selbst gemacht, reden, nicht aber von denjenigen Schulden, worinnen ein oder der andere Erbe verwircket ist, die von ihren Brüdern gemachte Schulden aber den Vater Cajum nicht angehen, indem derselbe darein nicht consentiret, die aufgenommene Gelder in dessen Nutzen nicht verwendet, sondern vom Titio und Javoleno unnütz verthan worden, Cajus auch schon durch Urtheil und Recht wider einige derer Söhne Gläubiger, welche ihn dieserwegen in Klage genommen, von der Zahlung ist frey gesprochen worden;

DECISIO.

Als ist Constantia, wenn der Bruder Javolenus seinen Vater Cajum überleben, und dessen Schulden mehr als seine rata an der väterlichen Allodial-Erbschaft betragen solten, an ihrer Erbschafts-Portion sich etwas abkürtzen zu lassen, und ihrer Brüder Schulden davon zu bezahlen nicht schuldig.

QVÆSTIO

QVÆSTIO III.

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Was nun endlich die dritte Frage concerniret, ist unter dem Fall, wenn Javolenus vor dem Vater versterben, und unter dem, wenn er den Vater überleben solte, wohl zu distinguiren. Denn was den erstern Casum betrift:

Obwohl 1) die Kinder bey Leb-Zeiten ihres Vaters einiges Recht an denen väterlichen Güthern zu haben scheinen, weil sie derselben Herren

in §. 2. Instit. de hered. qual. & differ.

genennet werden, und man also daraus schliessen möchte, daß des Titii und Javoleni bey Lebzeiten des Vaters Caji gemachte Schulden von diesen väterlichen Güthern müsten bezahlt werden, absonderlich da 2) Titius und Javolenus selbige denen Creditoribus verpfändet, auch schon in eventum an dieselben verkauffet, Constantia aber 3) nach ihres Vaters Tode dieselbe allein geerbet, in welchem Fall denn ex Allodio & ab hærede, qui in illud succedit, die Schulden müssen bezahlet werden,

2. Feud. 45. CARPZ. *de oner. Vasall. Feud. Decis. 1. posit. 7.*

2.

DECIDENDI.

Alldieweil aber ad 1) dieses derer Kinder dominium, wie schon bey der erstern Frage errinnert worden, nur alsdenn seine Kraft hat, wann die Kinder ihre Eltern überleben, und also, da Titius und Javolenus, vor dem Vater Cajo verstorben,

solches gantz und gar erloschen ist, auch 2) die von selbigen vorgenommene Verpfändung und Verkauffung derer väterlichen Güther im geringsten keinen Effect hat, nicht weniger Constantia 3) solche Güther nicht von ihren Brüdern, sondern von dem Vater, Cajo, welcher doch die Schulden nicht gewürcket, ererbet: Als können in gedachten Casu, so wenig die Allodial-Erbin, Constantia, als die Lehns-Erben, welche in solche Schulden nicht consentiret, und also diese das Lehn nicht afficiren,

STRVV. *in Syntagm. Juris Feud. cap. 14. thes. 2. & 3.*

zu Bezahlung solcher Schulden mit Recht angehalten werden; Den andern Casum aber, wenn Javolenus den Vater Cajum überleben solte, anreichend: Ob zwar der Javolenus vorgeben könne, er habe die Schulden wider seines Vaters Willen gemacht, die aufgenommene Gelder nicht wohl angewendet, und wäre zu der Zeit ein Filiusfamilias gewesen, hätte also kein Anlehen aufnehmen können, und müste ihn allenfals die exceptio SCti Macedoniani wider seine Gläubiger schützen,

§. 7. Instit. quod cum eo &c. Tot. Tit. ff. & Cod. de & ad Senatus Consult. Macedon.

Dennoch aber und dieweil die Rechte eine Exception in filiofamilias milite machen, und verordnen, daß ein solcher, wenn er Gelder erborget, es möge mit oder wider des Vaters Willen geschehen, den Contract halten müste, indem derselbe, wie in andern Negotiis, also auch hierinnen pro homine sui Juris gehalten, und daß er die aufgenommene Gelder in res Castrenses verwand hätte, präsumiret würde,

L. fin. Cod. ad SCtum Maced.

DECISIO.

Als ist Javolenus solche, bey Lebzeiten des Vaters gewürckte Schulden von seiner an den Allodial-Güthern, nach

des

des Caji Todte, ererbten rata, zu bezahlen verpflichtet, und können dessen Gläubiger, wenn solche zur Tilgung derer Schulden nicht solte zureichen, in subsidium sich an denen fructibus feudalibus erhohlen, jedoch ist dem Javoleno von diesen so viel zu überlassen, als er zur Leistung derer Ritter-Dienste benöthiget, cum in id fructus feudi deputati censeantur,

C. 1. §. fin. ex quib. caus. feud. amitt. C. imperial. de prohib. feud. alienat.

nec domino præjudicari queat,

LYNCKER *Decis. 793.*

V. R. W.

RESPONSVM
LVI.
Facultat. Jur. Hallens.
ad interrogation. N. N.
SPECIES FACTI.

ALs uns derselbe eine facti speciem nebst vier Fragen zugeschicket, und sich des Rechten darüber zu berichten, verlanget; Demnach erachten wir Ordinarius, Decanus und andere Doctores der Juristen-Facultät auf der Königlichen Preußischen Universität Halle, nach fleißiger Verleß- und Erwegung vor Recht:

Hat weyland Herr Heinrich Pertheß, gewesener Secretarius und Advocatus zu Coburg, kurtz vor seinem Ende ein Testament errichtet, darinnen er zwar sein nachgelassenes Ehe-Weib zur Universal-Erbin des gantzen Vermögens eingesetzet, dabey aber nicht nur ein starckes legatum pœnæ geordnet, daß sie, im Fall sie wiederum heyrathen würde, seinen Freunden

1030. fl. bezahlen solte, sondern auch in ermeldten Testament, durch die darinnen benannte Legata, die Erbschaft der massen erschöpfet, daß nach deren Abzug der eingesetzten Erbin kaum der vierte Theil, weniger ihr eingebrachtes Vermögen frey geblieben; dem ohngeachtet dieselbe sich nach des Testatoris Tod anderweit wieder verheyrathet, und dieserhalben wegen der 1030. fl. von denen Pertheßischen Freunden Anspruch bekommen, obwohl das Vermögen, wie es im Testament angegeben worden, sich keinesweges also befunden, sondern sich noch viele passiva hervor gethan, so die Wittwe aus der Erbschaft bezahlen müssen; Dannenhero hiebey gefraget wird:

QVÆSTIO
I.

Ob das in dem Pertheßischen Testament bemeldte Legatum pœnæ bey der anderweitigen Verheyrathung bestehen könne?

II.

Ob nicht der instituirten Pertheßischen Erbin, nach Abzug aller Schulden, der vierte Theil von der Erbschaft frey bleiben müsse?

III.

Ob nicht das Pertheßische Testament ungültig sey, weil der Testator seiner hinterlassenen Wittwe nicht die portionem statutariam, oder die Helfte des Vermögens frey gelassen?

IV.

Ob das Pertheßische Testament, so ohne Einwilligung des Eheweibes über die Helfte des Vermögens geschehen, zu Recht beständig sey, und der Wittwe zum Nachtheil hat können errichtet werden?

QVÆSTIO

QVÆSTIO I.

RATIONES.

1.

DVBITANDI.

Ob nun wohl bey der ersten Frage eingewandt werden möchte, 1) daß nicht nur in lege Papia & Poppæa ausdrücklich verordnet, daß die Conditio: Si non nupserit, pro non adjecta gehalten werden, und keinem Matrimonio im Wege stehen solle, adeo, ut si per indirectum conditio hæc adjecta legatariæ vel heredi remissum sit ejus implementum,

l. 22. l. 72. ff. de Condit. & demonstr. l. 65. §. 7. ff. ad Sctum Trebell. l. 14. ff. de legat. 3.

sondern auch 2) dieses auf die Condition: Si in viduitate permanserit uxor, ausdrucklich mit gezogen worden,

Novell. XXII. c. 3. FRANZK. *lib. I. resp. 15. n. 15. seqq.*

zumahl 3) dergleichen Bedingung, denen gemeinen Rechten nach pro turpi zu achten, indem hierdurch die procreatio liberorum verhindert, und der Republic nicht geringer Schade zugefüget wird, reipublicæ enim interest, eam liberis hominibus & legitime progenitis repleri,

l. 1. ff. solut. matrim. l. 2. C. de indict. viduit. tollend.

& bonum publicum magis consistit in Nuptiis, quam in Continentia, cum reipublicæ proficiat, quam plurimos cives habere,

CARPZOV. *Decis. 156. n. 4.* FRANZK. *c l. n. 40.*

eine Conditio turpis aber quæ instar pœnæ hæredi adjecta, 4) von einem Erben nicht zu adimpliren, noch das legatum pœnale vor gültig zu achten,

§. *ult. J. de legat.*

und dieſes 5) um ſo viel mehr hier ſtatt finden möchte, da, in Ermangelung nachgelaſſener Kinder, die geringſte Urſache prohibendi ſecundas nuptias, ſo den Teſtatorem bewegen mögen; nicht vorhanden, da doch 6) wenn dieſe Conditio beſtehen ſolte, ſolches blos in favorem Liberorum prioris matrimonii geſchehen, mithin alſo dieſer ceßiren müſte, wenn der Teſtator ohnbeerbet geſtorben;

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch 1) der Kayſer Juſtinianus in dem Jure noviſſimo expreſſe verordnet, daß bey verwittweten Weibes Perſonen, dergleichen Condition contra legem Papiam & Poppæam allerdings gültig und beſtändig ſeyn ſolle, und von ihnen erfüllet werden müſſe, wenn ſie anders des Legati oder der Erbſchaft theilhaftig werden wollen,

Auth. cui relictum C. de indict. viduit. toll. Nov. XXII. C. 43. & 44.

welche Conſtitution 2) ohne Zweiffel aus dem odio erga ſecundas nuptias gefloſſen, indem ex principiis Juris eccleſiaſtici & diſciplina Patrum man tempore illo die ſecundas nuptias en general noch ſehr reprobiret, vielmehr vor Chriſtlicher und vor löblicher geachtet, von der andern Ehe quovis modo die Wittwen abzuhalten, viduæ enim honeſtum & laudabile eſſe dicitur, a ſecundis nuptiis abſtinere,

Can. hac ratione 31. qu. 1. SAND. *l. 4. deciſ. Friſic. tit. 6. def 3.*

adeo ut olim ſecundo nubentibus pœnitentia indicta fuerit in nonnullis locis,

C. 8. C. 31. qu. 1.

und

und obwohl 3) heut zu Tage dieſes odium ceßiret, und viele Rechts-Lehrer dahero an der Application dieſer Conſtitution zweifeln wollen, zumahl die pœnæ ſecundarum nuptiarum durch das Jus Canon. recentius aufgehoben,

C. 4. X. de ſecund. nupt. C ſ. X. eod.

dennoch dieſes um ſo viel weniger hier ſtatt finden kan, da theils bey dergleichen Condition weder eine turpitudo moralis zu finden, noch die gegenwärtige Zeiten erfordern, ut leges Papia & Poppæa revocentur, theils auch die Remittirung der Strafen, ſo auf die ſecundas nuptias olim geſetzt, nicht auf diejenigen zu ziehen, welche einem Erben, wenn er des Teſtatoris Willen nicht erfüllet, aufgeleget ſind,

CORAS. *l. 3. miſcell. Jur. C. 1.* GAIL. *lib. 2. Obſ. 98.*

hiernechſt 4) was in lege Papia & Poppæa von dieſer Condition conſtituiret, durch des Juſtiniani Conſtitution wieder aufgehoben, und reſpectu derer Wittwen geändert iſt. Dannenhero 5) dieſe conditio nunmehro nicht mehr pro turpi anzuſehen, da ſolche in denen legibus approbiret, quod enim legibus eſt approbatum, pro turpi minime habendum, cum Jura nihil contra bonos mores admittant,

L. 4. C. de revoc. donat. L. 4. C. de iis quæ in fraud. Cred.

Uberdem 6) dieſe correctio Juris antiqui nicht propter liberos primi matrimonii geſchehen, ſo daß, in Ermangelung derſelben, dieſes einen Abfall finden ſolte, ſondern vielmehr propter odium ſecundarum nuptiarum in genere dieſe conditio, wie vorhin gezeiget worden, zu gelaſſen iſt, endlich 7) einem jeden Teſtatori frey ſtehet, auf alle in legibus erlaubte Art und Weiſe ſeine Erben zu adſtringiren, daß dieſelben ſeinem letzten Willen ein Genügen leiſten ſollen,

§. fin. J. de legat.

dieſes auch zu halten, ein Erbe um ſo vielmehr verbunden, da er einen Vortheil von der Erbſchaft hat, qui enim ſentit commodum, ſentire etiam debet incommodum, commodo annexum,

L. 9. ff. de Sct. Silan.

DECISIO.

So erhellet hieraus ſo viel, daß das im Pertheßiſchen Teſtament bemeldte legatum pœnæ bey der anderweitigen Verheyrathung zu Recht beſtändig.

QVÆSTIO II.

RATIONES I. DVBITANDI.

Die andere Frage betreffend: Obwohl 1) noch nicht erwieſen, daß des defuncti Vermögen durch die legata ſo enerviret, daß der inſtituirten Erbin die quarta nicht ſalva *bleibe*, ſolches auch 2) nicht zu vermuthen, indem ein jeder teſtator die præſumtion vor ſich hat, daß er die beſte Wiſſenſchaft von ſeinen Güthern gehabt habe, und alſo die Erbin nicht über die gehörige Maſſa würde graviret haben, cum teſtator minus gravare heredem voluiſſe cenſetur.

L. 67. §. 8. L. 75. ff. de legat. 3.

bevorab da der Teſtator ſein Vermögen ſelbſten in teſtamento angegeben, endlich 3) ein Erbe nicht befugt, mehrers als ihm von dem Teſtatore im Teſtament verſchrieben worden, zu prätendiren, cum heres in omnibus teneatur ſequi voluntatem defuncti,

L. 114. §. 15. de legat. 1. CARPZ. *5. reſp. 73. n. 8.*

2. DECI-

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch 1) wir voraus ſetzen, daß das von dem Teſtatore hinterlaſſene Vermögen, der inſtituirten Wittwe zu ihrer quarta nicht hinlänglich ſey, obwohl der Teſtator ſich davon ein mehrers eingebildet haben mag, cum ſæpe homines de facultatibus ſuis plus, quam in illis eſt ſperent, es auch 2) bekannten Rechtens, daß ein jeder Erbe den vierten Theil des ganzen Vermögens mit Recht verlangen könne, cum leges nullum heredem ſinant in paupertate vivere,

Nov. 1. C. 4.

nec permittant, ut teſtator ſine herede decedat, quod fieret, ſi heredi non concederetur aliquod commodum, propter quod hereditatem adiret,

pr. J. ad L. Falcid. ibique HARPRECHT *n. 10.*

Und obzwar 3) ein Erbe ſonſt in allen ſich nach den Willen des Teſtatoris richten muß, dieſes dennoch in dieſem Caſu ſeinen Abfall finden muß, cum heres non præſtare teneatur factum defuncti, cui lex refragatur,

ANT. FABER *in Cap. de hered. act. def. 1.*

Ubrigens 4) aus des defuncti Teſtament nicht zu erſehen, daß einiges impedimentum vorhanden, ſo der detractioni quartæ im Wege ſtehen möchte;

DECISIO.

So erhellet hieraus ſo viel, daß der Pertheßiſchen Erbin, nach Abzug aller Schulden, der vierte Theil der Erbſchaft frey bleiben müſſe.

QVÆSTIO III. & IV.

RATIONES I. DVBITANDI.

Die dritte und vierte Frage anlangend:

Obwohl 1) denen überlebenden Ehegatten dasjenige so ihm ex jure ſtatutario gebühret, wieder ſeinen Willen auf keine Weiſe entzogen werden mag, zumahlen 2) ihnen ſolches nicht ex judicio teſtatoris, ſondern ex proviſione legis zukommt, und ſie alſo ein Jus quæſitum darauf haben, quod ipſis tolli vel minui nullo modo poteſt,

GAIL. *2. Obſ. 86. n. 17.*

adeo, ut ne quidem Imperatoris auctoritate & voluntate debitum iſtud ſtatutarium gravari queat,

L. 2. *C. de prec. imp. offer.* BÖER. *Deciſ. 244. n. 3.*

und diß um ſo viel mehr, da 3) dieſe portio der legitimæ liberorum æquipariret wird, welche gleichfals von allem onere frey ſeyn muß,

L. *30. C. de inoff. teſtam.* BERLICH *Concl. Pract. 14. n. 3.*

Uberdem 4) in des defuncti Teſtamenti de rebus alienis diſponiret, und da vi communionis bonorum der Pertheßiſchen Wittwe das Halbſcheid des Vermögens zukömmt, ſolches auf das gantze Vermögen gerichtet iſt; Daher gar nicht beſtehen kan,

Auth. ingreſſ C. de SS. Eccleſ. l. 18. §. 3. ff. de Jure Codicill.

Allen-

Allenfals aber 5) der Frauen Consens dazu nöthig gewesen wäre, wenn der letzte Wille auch in ihrem Antheil gelten solte, so doch hier nicht zu befinden, cum tamen in alienatione bonorum alienorum consensus domini requiratur,

L. fin. C. de pact.

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch in dem von dem defuncto aufgerichteten Testament weder ein defectus in solennibus noch substantialibus zu finden, woraus doch de nullitate ejus judiciret werden muß, cum ut testamentum sit nullum requiratur defectus vel in solennibus, vel substantialibus,

l. 1. de injust. rupt. irrit. fact. testam. l. 11. de Legat. 3.

vielmehr 2) der defunctus seine Ehefrau zur Erbin titulo honorabili eingesetzet, sie solches Testament agnosciret, und die Erbschaft nach denselben in Händen hat, ut le pro herede gessisse præsumatur, übrigens 3) ihr gravamen nur darinnen bestehet, daß sie die nach denen Coburgischen Stadt- und Landes-Ordnungen ihr zukommende Halbscheid der Güther nicht völlig erhalten, hieraus aber keine nullitas, sondern nur dieses zu schliessen, daß sie auf die Ergäntzung ihrer portion zu dringen gute Befugniß habe, cum si quis in portione sibi lege debita tantum sit læsus actu ad supplementum locum habeat,

BRVNNEM. *ad L. 34. C. de inoffic. testam. n. 14.*

zumahl 4) sich solches auch bey der legitima der Kinder also verhält, und ihnen nicht frey stehet, dieserhalb das väterliche Testament anzufechten, sondern nur ad supplementum zu klagen,

L. 30. & 34 C. de inoffic. testam.

cum tantus sit favor testamentorum, ut pro eorum validitate semper sit pronunciandum etiam quoad filiorum exclusionem,

MENOCH.

MENOCH. *4. de Præſumt. 10. n. 10.* DECIAN. *Reſp. 35. n. 1. Vol. 1.*

Letzlich 5) dasjenige, was de diſpoſitione de rebus alienis und negligirung des hiezu nöthigen Conſenſes ſeines Ehe-Weibes in rationibus dubitandi angeführet worden, nur dahin gehet, daß das Teſtament, ſo weit es ſich über die Helfte der Güther erſtrecket, ſeine Kraft verliehre, nicht auch, daß es dieſerhalb vor null und nichtig zu halten, da vielmehr 6) wenn die inſtituirte Erbin voluntatem defuncti nicht agnoſciren wollen, ſich gebühret hätte, daß ſie die Erbſchaft ex teſtamento repudiiret, und mit deſſen Erben ab inteſtato die hinterlaſſene bona communia getheilet, und alſo bloß ex ſtatuto ſuccediret hätte, ſo aber hier nicht geſchehen;

DECISIO.

So erhellet hieraus, daß zwar das Pertheßiſche Teſtament vor gültig zu achten, jedennoch aber die Pertheßiſche Wittwe die Ergäntzung ihrer portionis ſtatutariæ zu ſuchen wohl befugt. V. R. W.

RESPONSVM LVII.

Facultat. Jurid. Wirceburgenſ.

ad interrogation. N. N.

M. Jun. 1728.

Es haben Fürſtl. N. N. zur geſammten Regierung zu N. N. Hochverordnete Herren Räthe uns Endes unterſchriebenen zwey Volumina Actorum, N. N. einen Sächſiſchen Unterthanen, und von ihm durch die zur Steuer-Reſts Examination deputirte Herren Commiſſarios prätendiren-

tendirenden Steuer-Rest a. 540. fl. betreffend, mit dem angelegentlichen Gesinnen, mentionirte Acta in genaue Erwegung zu ziehen, und unsere Rechtliche Gedancken darüber zu eröffnen, unterm 21. Junii a c. übermachet, und zwey Fragen, worauf das Hauptwerck der gantzen Sachen Verlauffs fürnemlich ankommen soll, in ihrem an uns gestellten Requisitions-Schreiben selbsten gesetzet, sequentis tenoris.

QVÆSTIO

I.

Ob N. N. nicht zuförderst gegen die wider ihn sine unanimi consensu singulorum Condominorum von ein und andern zur hiesigen gemeinschaftlichen Justiz-Collegiis nicht verpflichteten Particulier-Räthen ausgewürckete Rescripta und Verordnungen zu restituiren, bis die Sach ordentlich ausgeführet?

II.

Wie derer Commissariorum Verfahren anzusehen?

Ehe und bevor man aber zur gründlichen Decision hier vorgestellter zweyer Fragen gelangen kan, wird förderamst dienlich, ja fast nothwendig seyn, aus dem in gegenwärtiger Sach gepflogenen Acten Verfolg einen kurtzen Auszug per modum speciei facti zu prämittiren, nach welchen sich ohnschwehr zeigen wird, was vom gegenwärtigen Negotio, nach Anleitung derer Rechten, zu halten sey.

SPECIES FACTI.

Es befindet sich aber der gantze Sachen Verlauf in folgenden wahrhaften Umständen: Welchergestalt nemlich vor Hochfürstlicher Gemeinschaftlicher Regierungs-Commission N. N. zu N. N. unterm 30. Aprilis, und 28. Junii 1723. citiret und vorgeladen worden, sein Steuer-Büchlein

mit zur Stell zu bringen, und dessen Hofs vermeintliche Extra-Steuer-Befreyungen gnugsam darzuthun, welcher dann auch, der erlassenen Citation zu Folg, den 7. Julii ejusd. anni erschienen, und zu seiner vermeinten Steuer-Freyheit einen Extract aus dem Erb-Buch des Fürstl. Ammt N. N. de anno 1573. vorgezeiget, vermöge dessen der Hof nicht Centbar, auch von Bäth, Steuer und aller andern Beschwehrung frey sey, nach dem vorgezeigten Steuer-Büchlein aber hat er von Andreä 1687. incl an und bis dato terminlich 1. fl. 19. gl. Ordinar-Steuer und ingleichen dem Probstey-Amt jährlich 2. fl. Erb-Zinß 2. Schock Oster-Eyer und zwey Fastnachts-Hüner halb Walburgis und halb Michaelis entrichtet. Da nun N. N. wegen der Extra-Steuer-Freyheit keine weitere Ursach, ausser dem Extract und Beruffung, daß er schon 52. Jahr davon befreyet geblieben, vorbringen können, ist von Commißions-wegen der Extract so wenig, als sein übriges Anbringen obangeführter Umständen wegen und weiln er würckl. Ordinar-Steuer giebt, erheblich oder hinlänglich geachtet, sondern ihm bedeutet worden, innerhalb einer Sächsischen Frist mit bessern Documenten darzuthun, daß der Hof, nachdem er von Adelichen Possessoribus weggekommen, annoch befreyet sey; wiedrigens solte an Hochfürstl. Gemeinschaftl. Regierung und Hochlöbl. Landschaft hierob Commißions-wegen Bericht erstattet, und dahin, daß sothaner Hof auch in die Extra-Steuer zu legen seye, angetragen werden; welches letztere auch unterm 2. Aug. 1724. der Fürstl. Regierung zu N. N. berichtet, von daraus aber rescribiret worden, wie daß wegen der in Erb-Buch enthaltenen Immunität die Aenderung bedencklich scheine, man solte dahero den N. N. bey seiner possession vel quasi libertatis vel exemtionis ohngekränckt lassen; worauf, als die Commission sub dato den 10. Mart. weiter berichtet, es sey mit vielen Exempeln zu erweisen, daß wenn Höfe oder eintzele Stück von Adelichen Güthern verkauffet, ja gar, so diese selbsten veraliniret werden, und doch dabey das vorige Lehn ohnverändert behalten,

halten, solche so wohl Extra als Ordinari-Steuer entrichten müsten, der Extract rede auch nur von denen damahligen Adelichen Besitzern von N. N., nicht aber von einem Bauern, und wann dergleichen von Ritter-Güthern abgerissene Höfe von denen Oneribus befreyet werden solten, so würden diese jenen weit vorzuziehen seyn, massen die erstere die Ritter-Pferde halten, und in Nothfall die so genannte propre Steuer zahlen müsten, letztere aber von solchem Onere sammt der Steuer befreyet blieben. Nach sothaner Vorstellung ist sub dato den 7. May 1725. von Fürstl. Ges. Regierung an die Commission der Befehl dahin ergangen; Sie solte mit Eintreibung der Extra-Steuer-Reste wider N. N. verfahren, auch künftig also continuiren; Kaum aber ist dieser Befehl oder Decretum dem N. N. publiciret, und sub dato den 24. May 1725. die militarische Execution angedrohet worden; So hat er den 26. May 1725. bey Fürstl. Gesamten Regierung eine Klage und resp. Protestations-Schrift eingeleget, unterthänigst anbringend, wie daß er 1) nach dem unterm 17. Aug. 1724. ad Commissionem erlassenen Rescripti bey seiner ruhigen Possession von Hochfürstl. Regierung geschützet worden, welcher er nicht sogleich könne entsetzet oder von der Execution der Anfang gegen ihn gemacht werden, cum possessor non sit commodo suæ possessionis privandus, und zweytens der Commissions-Forderung die Præscription obstire, davon Anno 1688. bis hieher neuerlich die Extra-Steuern wolten gefordert werden, und er doch auch von solcher Zeit dergleichen nicht entrichtet habe. Cum qui fundum habeat a Principe traditum, ad Collectas non teneatur, si per 40. saltem annos eas non solverit &c. Wornach von gesammter Fürstl. Regierung unterm 21. Junii 1725. ein anderes Decret erfolget, man solle nemlich von Commissions-wegen den N. N. mit der Execution verschonen, es bleibe aber der Landschaft nichts desto weniger frey wieder bemeldten N. N. zu der Cassa besten ein anders (scilicet in petitorio) auszuführen, mit welchen noch mehrere vielfältig ergangene Decreta durchgehends

übereinstimmen. Gleichwie sich aber die zur Steuer-Exaction deputirte Herren Commissarii mit dergleichen Decretis nicht haben stillen noch in Ruhe setzen lassen; Also ist von ihnen sub dato den 28. Nov. 1727. an Herrn Hertzog N. N., Herrn N. N., und Herrn N. N. Hochfürstl. Durchl. Durchl. Durchl. der Bericht unter andern dahin erstattet worden: daß nach der Observanz und den klaren Buchstaben der von Hochfürstl. Gemeinschaftl. Hochlöbl. Successions-Deputation abgefast und unterschriebenen Steuer-Revisions-Instruction sub prima Junii 1718. diejenige Stücke, welche von Adelichen oder andern Güthern an privat-Leute, oder ex alio titulo l. cum l. sine Consensu veräussert und als Allodial bishero besessen, gleichwohl aber nicht versteuret worden, so lang solche in derer privatorum Händen oder Besitz bleiben, allesammt mit in Steuer-Catastro angesetzet werden sollen, und dahero ob dieser ausgemachten Sach der Landschaft einen Proces zu verhängen, allerdings bedencklich und nicht zu rathen seyn wolle: Hierauf haben in Nahmen der Hochfürstl. N. N. und N. N. gnädigste Landes-Herrschaften die Fürstl. N. N. und N. N. zum gesammten Successions-Negotio deputirte Räthe sub dato Römhild den 6. Dec. 1727. zur Resolution denen Steuer-Deputirten vermeldet, daß N. N. die Ordinar- und Extra-Steuer nach den revidirten Anschlag wie andere Güther zu N. N. und von gleicher Zeit zu entrichten schuldig, mithin in ferneren Verweigerungs-Fall denen letztern Regierungs-Verordnungen ohnerachtet executive dazu anzuhalten sey: Welchen Befehl dann auch die Landes-Cassa oder dazu verordnete Commissarii mit Deputirung derer Exequenten unterm 15. Dec. 1727. so gleich befolget, und ob schon die gesammte Fürstl. Regierung per Decretum den 16. Decembr. 1727. mit der angedroheten Execution innen zu halten gebothen, so ist jedoch obiger Resolution sub 6. Decembr. 1727. von Seiten N. N. unterm 7. Jan. und 11. Febr. 1728. vermöge eigenen Hand-Zeichens Sr. Durchl. des Erb-Printzens N. N. inhäriret und die Exequenten den 7. April 1728.

die

die würckl. Execution vorzunehmen, abgefertiget worden. Diesemnach als den 9. April 1728. unter 20. Thlr. Straf jedem Commissario die Abnahm der Execution von Ges. Fürstl. Regierung injungiret worden, ist jedoch von dem geheimten Raths-Collegio zu N. N. den 20. Aprilis confirmatoria priorum Decretorum executionem demandantium erfolget, und den 7. April 1728. auch würcklich 2. Mousquetiers zur Execution abermahlen abgeordnet, auch 2. Kühe den 22. May a. c. aus dem Stall geführet und abgepfändet, um 28. Thlr. den 2. Junii a. c. an Juden Abraham Salomon, zu Memmelsdorf verkauft, und 10. Steuer-Termin, sammt denen Executions-Kosten davon bezahlet worden, laut

fol. act. commission. 148.

QVÆSTIO I.

RATIONES.

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl ex hac facti serie erscheinen möchte, es wäre all dasjenige, was Zeit über zwischen der Landschafts-Cassa und Steuer-Commission, dann den N. N. vorgegangen, via Juris tractiret worden, und also beschaffen, daß N. N. wegen einiger Læsion sich zu beschweren, mithin gegen so ausdrückliche Rescripta pto deren Extra Steuern restitutionem zu begehren, oder von Rechts wegen ihm solche wiederfahren zulassen, man nicht Ursach habe, allermassen pro primo (ut ab ovo rem discutiamus N N unterm 30. Aprilis und 28. Jun. 1723. legitime citiret worden, seines Hofs vermeintliche Extra-Steuer-Befreyung gnugsam darzuthun, wie er dann auch der Citation zu Folg, den auferlegten Beweiß zu bewürcken einen Extract aus dem Erb-Buch des Amts N. N. de Anno 1573. produciret,

und daß er 52. Jahr von sothaner Steuer-Anforderung befreyet geblieben, ad Protocollum angegeben hat, und, obgleich dieser Beweis der Steuer-Commission für sufficient nicht geschienen, sonderlich derentwegen, weiln aus dem mit sich gebrachten Steuer-Büchlein zu ersehen wäre, daß er Ordinari-Steuer-Zeit über gegeben, animt die Extra-Steuer um so weniger detractiren könne; So ist ihm doch zu Beybringung besserer Documenten eine Sächß. Frist vergünstiget worden, mithin könne sich N. N. nicht beklagen, daß er nicht citiret weder gehöret seye, indem hierinfals die Fürstl. gesammte Steuer-Commission sich wohl vorgestellet, quod citatio sit principium & fundamentum judicii, adeo, ut omnis actus judiciarius contra non citatum celebratus sit ipso Jure nullus,

GAIL. *lib. 1. obs. 48. n. 1.*

Und also diesfals sich gar nicht vergangen habe, zumahlen sie pro secundo verschiedene Berichte so wohl an die gesammte Fürstl. Regierung zu N. N. als an Ihro Durchl. Durchl. Herrn Hertzog N. N. und Herrn N. N. in specie dahin erstattet, wie nach der Anno 1718. den 1 Junii neu verfaßten Steuer-Revisions-Instruction diejenige Stücke, welche von Adelichen oder andern Güthern an privat Leute gekommen, und nicht versteuert worden, so lange solche in derer privatorum Besitz verbleiben, allesammt mit im Steuer-Catastro angesetzet werden sollen. Dieweiln nun des N. N. Guth zu N. N. wiewohl es ehe vor Adeliche Possessores, nemlich die Herren von N. N. gehabt, einen unadelichen Besitzer bekommen; So wolle Recht und Billigkeit erfordern, daß es auch in dem Catastro nachvorerwehnter Steuer-Instruction sowohl mit Ordinari- als Extraordinari-Steuern angelegt und beschweret werde, anerwogen einer Landes-Herrschaft nicht verwehret werden möge, dergleichen Instructiones oder Verordnungen pro Collectarum, Steurarum & Tributorum ergehen zu lassen, cum Jus collectandi referatur inter regalia Domino territoriali competentia.

MEV. *P. 3. Decis. 216. n.* 1. KNICHEN *de Territ. c. 3. n. 322.* KNIPSCHILD. *de civit. Imper. lib. 12. cap. 17. n.* 11. FRANC. *de Amaga ad L. 3. Cod. de annon. & tribut. n. 5.*

Dannenhero daß pro tertio, obgemeldter Instruction gemäß, die Resolution von Sachsen N. N. und N. N. unterm 6. Dec. 1727. ergangen, N. N. sey schuldig, so wohl die Ordinar- als Extraordinar-Steuer nach dem revidirten Anschlag zu entrichten, auch, in Verweigerungs-Fall, darzu executive anzuhalten, und er auch mit der Execution auf bezeigte Renitenz würcklich belegt und angesehen worden, keine Beschwerden deswegen geführet werden mögen. Frustra enim decreta emanant & sententiæ feruntur nisi executioni mandentur.

Maranta in Speculo aureo p. 6. tit. de execut. Sentent. n. 1. in principio. COLER. *de Proceſſ. execut. in præfat. n. 4.*

Quo etiam pertinet, quod Juris executio injuriam non habeat.

L. injuriarum §. 15. qui Jure & §. quæ jure poteſtatis ff. de injuriis. GAIL. *L. 2. Obſ. 110. n. 40.*

Und dann der Schluß sich leichterdings machen zu lassen scheinen wolle, daß, weiln alles, dem Ansehen nach, servato juris ordine & autoritate superiorum tractiret, und dadurch dem N. N. kein Unrecht zugezogen worden, er auch darüber sich nicht zu beschweren, weniger gegen die erlassene rescripta principalia einige Restitution zu suchen habe.

2.

DECIDENDI.

So zeiget es sich doch gleich a principio, wenn man dieser Sache etwas genauer auf den Grund, oder besser zu sagen, auf den Anfang siehet, daß so gar rechtlich, wie es scheinet und man

man meinet, mit dem N. N. sey procediret: Angesehen derselbe gleich bey der ersten Comparition den 7. Julii 1723. sich auf sein Erb-Buch de anno 1573. und auf seine 52. jährige Possession vel quasi immunitatis a Collectis prætensis beruffen hat, bey welcher er auch von Gemeinschaftlicher Fürstl. Regierung, Kraft des an die Steuer-Commission unterm 17. August. 1724. erlassenen Befehls, manuteniret worden, aus welcher Possession vel quasi, ehe und bevor die Sache beyderseitig und Gerichtlich untersuchet, desgleichen ein ordentlicher Spruch ergangen ist, er N. N. nullo jure gesetzet werden kan. Cum quivis possessor in possessione sua vel quasi contra omnes actus turbativos defendendus ac manutenendus sit, & regulariter sufficiat constare de possessione, & si qualis sit, justa an injusta, non appareat.

L. 1. & 2. ff. uti possidetis.

Et ideo etiam, qui titulum possessionis nullum allegat, interdicto uti possidetis gaudeat.

§. *retinendæ Inst. de Interd.*

Nemo enim possessione sua destituendus est, nisi prius legitime citetur, processus justus ordinetur & causa satis sufficienterque cognoscatur.

L. fin. Cod. de R. V. WESENBEC. *Vol. 1. Cons. 2. n. 89.*

Und obwohln etliche Juris Interpretes dafür halten, daß in terminis notorie injustæ possesionis der Possessor absque prævia citatione & causæ cognitione seiner Possess zu entsetzen sey.

So stimmet doch die allgemeine Doctrina Juris damit gar nicht überein, sondern will nichts destoweniger causæ cognitionem dabey adhibiret wissen, per ea quæ habet

GLOSSA *in Cap. ad Nostram 21. verb. Observandus X de jurejur.* ANT. BVRT. *in Cap. vestra n. 4. X. de Cohabit. cler.* BARBAT. *Vol. 1. Cons. 51. n. 21.*

Welches

Welches denn in præsenti casu um so mehr und Rechts-kräftiger angehen muß, als N. N. so gar titulum suæ possessionis, nemlich das N. N. Erb-Buch allegiret und produciret. Es hat zwar auf den unterm 10. Mart. 1725. von der Commission eingelangten Bericht ein dem obigen contraires Rescript, die Fürstl. Ges. Regierung den 7. May 1725. ergehen lassen, daß man mit Eintreibung der Extra Steuern-Rest wider N. N. verfahren und künftig also continuiren soll. Nachdemmahlen aber N. N. sein von so vielen Jahren hero ersessene Possession

L. 95. *libertatis vel immunitatis.*

sub dato den 26. May Anno 1725. vorgestellet, seynd sogleich von Seiten der Regierung zu N. N. die Consilia geändert, und daß N. N. mit der Execution zu verschonen seye, auch der Landschaft wieder ihn ein anderes auszuführen frey stehe, sub dato den 21. Junii 1725. rescribiret worden, non ex alio haud dubie motivo, quam quia controversia super immunitate orta in allegata immunitatis possessione manutenendus est possessor.

CASTRENS. *Cons. 323. postremo Col. 1. Vol. 1.* CRAVETT. *Cons. 3. n. 10.* ROSS. *in tit. de fisco & privil.* MART. *ad Ord. Proceff. Sax. Tit. 39. §. 1. n. 40.*

Bey welchem Concluso von Rechts wegen es auch sein ohnhintertreibliches Bewenden, nostro saltem judicio, hätte haben sollen; Es ist aber auf den sub dato den 28. Novembr. 1727. von denen Herren Steuer-Commissariis ad Serenissimos erstatteten Bericht den 6. Dec. 1727. im Nahmen der Hochfürstl. N. N. und N. N. Landes-Herrschaft, ohne daß man den N. N. über seine Gerechtsame weiter gehöret oder die Sach gründlich untersuchet hätte, so gleich das final Decisum erfolget, N. N. seye schuldig, so wohl die Ordinar als Extra-Steuern zu entrichten, und, in Verweigerungs-Fall, executive dahin anzuhalten, worbey es dann auch, obschon verschiedene Remonstrationes von der Fürstl. gesammten Regierung dargegen geschehen, sein ohnveränderliches Verbleiben Zeit über gehabt, und ist die decre-

tirte Execution mit Abpfänd- und Verkauffung zweyer Küchen würcklich darauf vollzogen worden. Wann aber dieses procedere nichts anders heisset, als den Proceſs von der Execution anfangen, cum tamen ab Executione non ſit inchoandum,

L. 1. C. de execut. rei jud. CARPZ. *P. 1, C. 2, Def. 1, n. 3.* GAIL. *lib. 1. Obſerv. 13. n. 1.*

da beſonders nach den klaren von N. N. den 1. Mart. 1728. fol. derer Cantzeley-Acten 46. allegirten Receſs de anno 1613. vermöge deſſen, wann zwiſchen gnädigſter Landes-Herrſchaft und denen Land-Ständen Irrungen ſich erregen würden, beyde Theile gegen einander mit rechtlichen Vorſtellungen zu hören, und die Acten zur Entſcheidung an ein auswärtiges Juriſten-Collegium zu verſenden ſeynd, auch der N. N gegen die Land-Caſſe hätte gehöret, und die Sache nach beyderſeits beſchehener ſubmiſion ad ſententiam definitive ſaltem in poſſeſſorio um ſo mehr und ehender erörtert werden ſollen, als N. N. jederzeit auf ſein 40. 52. jährige ja ſo gar immemorial poſſeſſion vel quaſi der Steuer-Freyheit von etlichen hundert Jahren her ſich bezogen: So iſt, bey Unterbleibung deſſen, oft beſagten N. N. Gewalt für Recht und eine ſolche Læſion wiederfahren, die nicht anders, als per reſtitutionem in integrum etiam adverſus reſcripta Principalia mag repariret werden, cum manifeſta æquitas reſtitutionem hic ſuggerat, und alſo der N. N. vi clauſulæ generalis per

L. 29. §. 9. ff. ex quibus cauſis major.

auch gegen die ergangene Fürſtl. Reſcripta reſtituiret, und in allen ſchadloß gehalten werden muß, bis die Sache anderweit unterſuchet und ordentlich ausgeführet werden möge, zumahlen ſolche mehrentheils ſub- & obreptitie erſchlichen und ausgewürcket zu ſeyn, aus dem erhellet, daß man erſtlich von Seiten der Commiſſion denen Fürſtl. Herrſchaften beygebracht, wie des N. N. Guth ein Adelich Guth geweſen, und die Freyheit nicht auf

einen

einen Bauer könte extendiret werden. Zweytens es habe der alte N. N. zu Abgebung deren Extra-Steuern seines freyen Guths halber sich verstanden, und wolle sich auch der Schuldigkeit submittiren, wie in specie das letzte Rescript sub dato Meinungen den 31. May 1728. meldet. Allermassen, so viel das erste Angeben concerniret, neben dem daß solches in facto bestehet, und noch zur Zeit nicht erwiesen ist, man diesfals inter Jura realia. welche non spectato possessore auf einen Guth haften, & personalia distinguiren muß, von denen erstern kein Gesetz anzutreffen, welches denen Gemeinen und Bauers-Leuthen den Genuß des Besitzers von beschriebenen hergebrachten Juribus realibus verbiethen solte, cum jura realia (per notoria) prædia afficiant, & cum prædiis ad quosvis transeant possessores. Das zweyte Anbringen aber betreffend, solches N. N. in seinem letzten sub dato den 22. Junii 1728. übergebenen exhibito per expressum negiret, und sich zu dessen Wiederlegung so wohl auf seine vorhergehende Schriften, als auch lediglich auf das Zeugniß und Bekäntniß, so er unterm 3. Jun. a. c. bey seinem Beicht-Vater, Herrn Pfarrer N. N. zu N. N gethan, beziehet, nicht zu geschweigen, daß sub dato N. N. den 11 May 1728. von Hochfürstl. Geh. Raths-Collegio zu Eröffnung des Weg-Rechtens ein Termin dem N. N. und der Landes-Cassa präfigiret worden, diesem aber zu wider auf erstatteten Bericht der Landes-Cassæ oder deren Herrn Commissarien das letzte Rescript sub dato den 31. May 1728. eingelassen, vermög dessen er zu Abführung aller so wohl Ordinair- als extraordinair-Steuern ist angewiesen und befehliget worden, welchem nach die dem N. N. competirende Restitution in fernern Zweiffel um so weniger zu ziehen, als bekannter es ist, quod Rescripta subs & obreptitia nullam tribuant Jurisdictionem, eaque præsertim, quæ (nostro in Casu) tantum una ex parte & absque Consensu unanimi ceterorum Condominorum fuerint impetrata.

Cap. super litteris & fin. X. de Rescriptis. L. præscriptio-

ne Cod. si contra Jus vel util. publ. GAIL. *lib. 1. Observ. 14. n. 3. & 4.*

Quid! quod illa etiam censeantur sub- & obreptitia, quæ in injuriam cedunt alterius, cum princeps in dubio nunquam præsumatur præjudicare velle juri alterius,

GAIL. *cit. l. n. 7.*

Gnädigste Landes-Herrschaften auch in præsenti nicht verlangen werden, ob es schon dem Publico einträglich wäre, jemand wider Billig- und Schuldigkeit zu neuerlichen Anlagen anzuhalten.

RESPONSIO
ad
RATION. DVBITAND.

Worgegen die sehr scheinbar eingeführt und vorgestelte Rationes dubitandi nichts verfangen, vielweniger die dem N. N. zu statten kommende Restitution behindern mögen; Gestalten zwar andem, daß quoad rationem dubitandi primam oft berührter N. N. seiner prätendirten Extra-Steuer Befreyung wegen zur Commission fürgeladen, daselbsten auch darüber vernommen, und ihm zu Beybringung besserer Documenten eine Sächsische Frist angesetzet worden, nicht unrecht geschehen; Nachdem aber die Herren Steuer-Commissarii diesen Vorgang an die Fürstl. gesammte Regierung berichtet, und von daraus unterm 17. Aug. 1724. der N. N. bey der angebrachten possessione vel quasi libertatis vel exemtionis manuteniret oder geschützet worden, auch dahero nicht Ursach gehabt, sich ferner coram Commissione, mit producirung besserer Documenten, einzulassen, darauf hingegen die Herren Commissarii so wohl an die Fürstl. gesammte Regierung zu N. N. als ad Serenissimos ipsos ferner Bericht erstattet, und beyderseits dadurch so viel effectuiret, daß von Fürstl. Regierung aus den 7. May 1725.

im

im Nahmen derer Hochfürstl. Sachsen-N. N. und N. N. gnädigsten Landes-Herrschaften aber den 6. Decembr. 1727. mit Beytreibung deren Extra-Steuern fortzufahren befohlen, und im letzten Rescript das Definitiv-Urtheil und final Conclusum gegen N. N. abgefasset, und er zu Entrichtung derer Ordinari- und Extraordinari-Steuern, sub comminatione Executionis ist condemniret worden, ohne daß man ihm die Berichte communiciret, und seine Verantwortung darüber abgefordert und begehret hat. So ist ihm freylich hierinnfalls zu viel geschehen, und kan er sich billig beklagen, daß er nicht sey gehöret noch zu gründlicher Ausführung seiner Gerechtsamen gelassen, sondern, turbato Juris ordine, mit der demandirten Execution übereilet worden. Und machet ad secundam dubitandi rationem nichts zur Sache, daß den 1. Jun. 1718. eine neue Steuer-Revisions-Instruction abgefasset und errichtet worden, Kraft welcher alle diejenigen Stück, so von Adelichen und andern Güthern an Privat-Leuthe gekommen und nicht versteuert worden, so lange solche in deren Privatorum Besitz verbleiben, allesammt mit in dem Steuer-Catastro angesetzet werden sollen; Sintemahlen einer Landes-Herrschaft die Befugniß dergleichen Instructiones und Verordnungen vi Jurisdictionis territorialis ergehen zu lassen, in thesi mit nichten disputiret wird, in hypothesi aber & præsenti casu, wo auch der Rückstand derer Extra-Steuern ad 540. fl. prätendiret wird, um derentwillen nicht statt finden mag, weiln in

L. 7. *Cod. de LL.*

generaliter definiret ist, Leges novas ad præterita negotia non referri, sed præsentibus tantum formam dare, nisi nominatim etiam de præterito tempore & adhuc pendentibus negotiis cautum sit, welche Exception in dem Deputations Concluso de dato den 6. Decembr. 1727. nicht befindlich ist, massen der passus concernens nur in folgenden Worten bestehet: Mithin N. N. die Ordinar- und Extra Steuern nach dem revidirten Anschlag wie

andere Güther zu N. N. und von gleicher Zeit an (nemlich vom 1. Junii 1728.) zu entrichten schuldig, mithin in fernern Verweigerungs-Fall, derer letztern Regierungs-Verordnungen ohnerachtet, executive dahin anzuhalten sey. Wiewohln N. N. weder pro præsenti, noch pro præterito derer an ihn fordern- den Extra-Steuern wegen tenent oder gehalten seyn dürfte, ob præscriptionem in exhibitis suis ad regimen principale N N. mul- toties allegatum: Welches jedoch hieher nicht, sondern ad pe- titorium gehöret, wohin wir es auch in Kraft obdeducirter Ra- tionum decidendi remittiren, und damit dem zweyten so wohl als dem dritten Zweiffels-Punct sein abhelfliche Maas ertheilen, mit dem noch angefügten Zusatz: quod executio non sit fa- cienda juris ordine prætermisso

L. 1. C. de Execut. rei jud. L. si cum nulla. 58 ff. de rejud. Ord. Proc. Saxon. Tit. 39. & 51. pag. 5.

Welchemnach sich leicht geben wird, was auf die zweyte Frage:

QVÆSTIO II.

Wie deren Commissariorum Verfahren anzusehen? zu respondiren sey: Nemlich für nichts anders als pro mero spolio.

RATIONES I. DVBITANDI.

Es möchte zwar diese kurtz gegebene Antwort, dem äus- serlichen Ansehen nach, denen Herren Commissariis in etwas zu nahe treten; Anerwogen was dieselbe gegen den N. N., mit Einlegung derer Mousquetirern und Verkauffung derer zweyen Kühen executive vorgenommen, für kein spolium oder attenta-

tum

rum zu halten, gestalten sie sich nichts anders unterfangen, als wozu sie die Landes-Herrschaftl. Decreta und Rescripta vermöget und angewiesen, und zwar erstlich das Deputations Conclusum de dato N. N. den 6. Decembr. 1727. dann zweytens die unterm 7. Jan. und 11. Febr. 1728. ergangene Rescripta inhæsiva. Ferner drittens die sub dato den 20. April. und letztlich den 31. May 1728. von Geheimden Raths-Collegio zu N. N. erlassene Befehle und Verordnungen, Kraft deren auf den Anfangs concludirten Extra-Steuer Abtrag oder in Entstehungs-Fall der Execution beharret worden, daß sie also keine Spoliatores sondern Executores, nach Anweisung vorberührter Rescripten und Verordnungen, scheinen agirt zu haben, und dahero sattsam excusiret, auch allenfals von einer intentirenwollenden Spolien-Klage um so mehr müssen absolviret werden, als sie auch ausser obigen Rescriptis nur folgender Ursachen wilen befugt gewesen seyn wollen, die rückständige sowohl, als laufende Extra-Steuer von N. N. einzufordern und zu exequiren. Weiln 1mo N. N. ohnerachtet zwar in dem Erb-Buch zu N. N. sein Guth nicht Centbar, und von aller Beeth, Steuer und allen andern Beschwerden befreyet beschrieben ist; Jedennoch die Ordinari-Steuer richtig abgeführet und andere Beschwernüsse getragen, so daß er von denen Extra-Steuern um so weniger exemt seyn könne, als pro 2do mit vielen Exempeln zu erweisen, daß, wenn Höfe oder eintzele Stücke von Adelichen Güthern verkauffet, ja so gar dieselbe selbsten veralieniret werden, und doch dabey das vorige Lehn ohnverändert behalten, solche sowohl Extra als Ordinari-Steuer entrichten müssen; Auch wann pro 3tio dergleichen von Ritter-Güthern abgerissene Höfe und Stücke von denen Oneribus befreyet werden solten, so würden diese jenen weit vorzuziehen, massen erstere die Ritter-Pferde halten und im Nothfall die so genannte propre Steuer bezahlen müsten. Letztere hingegen von solchem Onere sammt der ihnen doch zukommenden Steuer befreyet blieben. Aus diesen dann und anderen dergleichen Motivis

tivis mehr die Herren Steuer-Commissarii zu exculpiren, und von dem wiedrigen imputato pto spolii mediante executione commisi, dem Ansehen nach zu entheben seyn möchte, besonders da einem verpflicht- und bevollmächtigten Commissario oder Beamten nicht verarget werden könne, wenn er tentata, sed nil proficiente lenitate, ad asperiora executionis remedia zu procediren und das Landes-Herrschaftliche Interesse quovis modo zu procuriren und zu befördern sich pflichtmäßig lasse angelegen seyn. Scheinet also die Abpfänd- und Verkauffung deren N. N. Kühen, in Abgang eines andern Objecti, gantz billig vollzogen, und diesfals alles pro rei exigentia absque injuria des N. N. gebührender massen bewürcket worden zu seyn.

2.

DECIDENDI.

Dessen allen aber ohnangesehen, ist nach reiffer Consultation das Collegialische jedoch ohnpartheyische und ohnvorgreifliche Conclusum dahin ausgefallen, daß deren Herren Commissariorum, als delegirten Unterrichtern Verfahren pro spolio anzusehen, mithin dieselbe durch Einlegung derer Mousquetirer und Abpfänd- und Verkauffung zweyer N. N. Kühen sich übereilet und excediret haben; Dannenhero die vorgenommene Execution mit nichten zu justificiren ist, aus denen bereits schon in der Deduction der ersten Frage angezogenen Bewegungs-Ursachen: Weiln nemlich der Process ab executione angefangen so vieler von Fürstl. Gemeinschaftl. Regierung zu N. N. diesfals emanirten wohl überlegten auch pœnal-Decreten und Befehlen ohngeachtet continuiret, und sine prævia causæ cognitione & puncti controversi unanimi Condominorum Consensu facta determinatione ac decisione wider Recht und Billigkeit gegen N. N. verfahren worden. Ist nun der Process ab executione inchoiret, und via facti den N. N. das Vieh aus dem Stall genommen und verkauffet. So ist auch nichts anders als ein

spolium

ſpolium (honore tamen Dominorum Commiſſariorum per omnia ſalvo) begangen worden. Quotiescunque enim Judex ſine exacta cauſæ cognitione vel non ſervato ordine judiciario in ſua quendam poſſeſſione vel turbat, vel ea omnino privat, toties privato comparatur ſpoliatori.

L. meminerint C. unde vi. BART. *in L. 2. §. fin. ff. de cuſtod. reor.* GAIL. *lib. 2. Obſ. 76. n. 2. Deciſ. in L. fin. Coll. 10. Cod. de Edict. D.* HADR. *toll. & Conſ. 449. n. 30.*

Unde quoque

JASON *in L. at vim n. 9. verſ. 2do limita ff. de Juſtitia & Jure expreſſe ait:*

quod Judici de facto procedendi de facto quoque reſiſti poſſit, quod idem affirmant

Cap. Conquerente X. de reſtit. ſpol. L. 5. C. de Jure fiſci. L. quemadmodum 29. §. Magiſtratus 7. ad L. Aquil. L. contra 5. C. de execut. & exaction. MEVIVS *P. 4. Deciſ. 369. n. 2.*

Quando enim poteſtate ſua abutitur, amittit authoritatem & ſanctimoniam, quam officium tribuit.

MENOCH. *lib. 2. præſ. 7. n. 16.*

Ex quibus ita deductis nil aliud inferre licet, quam quod ſpoliatus ante omnia ſit reſtituendus.

Cap. 7. X. de reſtit. ſpol. Can. redintegrand. Cauſ. 3. qu. 1. L. 7. Cod. ad L. Jul. de vi publ. GAIL. *lib. 2. Obſ. 76. per tot.*

& quidem cum omni cauſa, damno ac intereſſe

Cap. bonæ 51. X. de appell. Cap. Conſtitut. X. de filiis Presbyt.

quod etiam Ddres ad Expenſas a ſpoliato extra judicialiter factas extendunt.

JASON *in L. ſancimus n. 7. C. de Jud.* MENOCH. *de recup. poſſeſſ. remed.* I. *n. 306.* GABRIEL. *Commun. Concluſ. lib. 5. de reſtit. ſpoliat. Concluſ. 1. n. 11. quos citat* RÖSENER *in theſaur. loc. commun. verbo ſpolium n. 2.*

RESPONSIO.

ad

RATION. DVBIT.

Welchemnach nichts mehr übrig iſt, als daß obangeſetzte Zweifels-Gründe gehoben und rechtlich reſolviret werden, und zwar was anlangt den pro exculpatione & excluſione ſpolii andienenden prætext deren Landes-Herrſchaftl. Decreten und Reſcripten, ſo könte man ſolchen in gegenwärtigen Fall gelten laſſen, wann nicht wohlbeſagte Reſcripta und Decreta nur einſeitig und nulliter ergangen, allenfals auch ſub- & obreptitie wären erſchlichen und extrahiret worden, wie man bereits in Ration. decidendi quæſt. 1. mæ ausführlich erwieſen hat, kan alſo das re ipſa committirte ſpolium dadurch mit nichten beſchönet, vielweniger gäntzlich abgeleinet werden; Omnia enim Principum mandata & reſcripta tacitam hanc habent conditionem, ſi preces (noſtro in Caſu) die Berichte veritate nitantur; hinc noti juris eſt, quod reſcripta ex ſiniſtra Principis inſtructione vel informatione impetrata, quæ cauſam determinant potius & definiunt, quam præparent ac committant, ipſo jure etiam absque ope exceptionis ſub-& obreptitionis nulla ſint, ita ſingulariter docet

BALDVS *in L. 1. n. 4. Cod. de Colluſ. deteg.* JASON *in L. 2. n. 22. circa fin. C. ſi contra jus vel utilit. pubi.* GAIL. *lib. 1. Obſerv. 14. n. 5.*

womit denn pars impetrans durchaus nicht geſichert, und in ſeinen

nen Unternehmungen für Schuldfrey zu halten ist. Eben so wenig Ursach den N. N. zu exequiren haben auch die Herren Steuer-Commissarii derentwegen gehabt, weiln N. N. Zeit über die Ordinari-Steuer bezahlet, und noch einige andere Beschwerden getragen, mithin auch schuldig seye, die Extra-Steuer zu bezahlen, massen, in hoc casu da des N. N. Guth, laut des N. N. Erb-Buchs, von allen Steuern und Beschwerden frey ist, und er aus unterthänigster Devotion gegen gnädigste Landes Herrschaften zu denen Ordinari - Steuern sich verwilliget, mithin Juri suo, quoad hunc passum, renunciiret, nicht eben folgen will, daß er auch zum Abtrag derer Extra - Steuern ohne seinen freyen Willen sich müsse verbinden lassen. Desgleichen verfänget nichts, was von denen Exempeln derer von Adelichen Güthern abgerissene Parcelen gememeldet worden, cum non exemplis sed legibus sit judicandum,

Cap. 1. de Postulat. Prælat. L. sed licet ff. 12. de off. præsidis. L. nemo 13. Cod. de sentent. & interlocut.

stante præsertim in contrarium longæva, imo immemoriali possessione vel quasi libertatis seu immunitatis a Collectis extraordinariis quæst. vielweniger kan aufrichten, was von Haltung der Ritter-Pferde und Zahlung derer propre Steuern erwehnet worden, weiln diese Obligation alsdenn erst sich hervor thut, wenn die Adeliche Possessores keine besondere beschriebene Gerechtigkeit und Freyheit vorzeigen können; da aber des N. N. Hofs Freyheit an sich selbst deutlich und mit klaren Worten judiciali autoritate niedergeschrieben ist; So wird wohl niemand bey genauer und ohnpartheyischer Einsicht Hochfürstl. Herrschaften rathen, den fidem solcher Gerichts-Bücher zu infringiren. Wobey letztlich seine Abfertigung erhalten wird, was pto deren Amts-Pflichten und Handhabung des Landes-Herrschaftlichen Interesse hat vorgeschützet werden wollen, anerwogen die Herren Commissarios ihre Amts-Pflichten nur zu solchen Sachen obligiren, oder necessitiren, wozu sie von Rechts-

wegen angewiesen werden. Daß sie aber die Execution quæst. bey vorgestelten Umständen zu vollziehen nicht befugt, weder berechtiget gewesen, ist aus vorhergehender Deduction sattsam zu ersehen, womit wir unser ohnvorgreifliches Gutachten salvo melius sentientium judicio beschlossen haben wollen. Atque ita concluſum in Consilio Facultatis Nostræ Herbipoli die 28. Jun. Anno 1728,

RESPONSVM
LVIII.
Facultat. Jurid. Lipſ.
ad interrogation. N. N.
M. Nov. 1726.

SPECIES FACTI.

Es hat Melchior Frommann alhier, Bürger und Tuchscherer Anno 1715. sein Weib, Barbaren Frommännin, und das mit ihr erzeugte Kind, Johann Paul, weiln er hieselbst von einer Dirne Ehebruchs beschuldiget worden, böslichen verlassen, ohne seine Sache dieserhalb auszuführen, oder wenigstens die Zeit über bis hieher zu melden, ob er noch am Leben sey.

Nun ist von Meister Bernhard Fintzeln, laut Anschluß sub A. Anno 1719. ein Testament errichtet worden, worinnen er zwar seine beyden Kinder, Nahmens Barbaren Frommännin und Annen Catharinen Wittmännin zu Erben seines Vermögens, in specie eines im Fürstl. Amte Coburg zu Lehn gehenden Guthes zu Gleussen eingesetzet; Er hat aber doch darinnen anbefohlen, seiner ältesten Tochter, Barbaren Frommännin und deren Kinde, Johann Paul Frommann, einen Vormund zu setzen, und ihr nicht mehr zu geben, als was sie zur

Noth-

Nothdurft benöthiget, wodurch er vermuthlich den entwichenen Melchior Frommann von der Succession bey ereignenden Fall gäntzlich excludiret und auf die Beybehaltung bemeldten Guthes gesehen. Kurtz darauf Anno 1722. verstirbt nicht nur die von ihrem gewesenen Mann verlassene Barbara Frommännin, gebohrne Fintzelin, sondern es folget ihr auch aus der Zeitlichkeit Anno 1724. deren Kind, Johann Paul, nach; worauf Herr Georg Wittmann, nomine uxoris, sich bey Fürstl. Amt allhier die andere Helfte des Fintzelischen Guthes zu Gleussen, welches Barbaren Frommännin und deren Kinde, Johann Paul, gewesen, ohne jemandes contradiction ins Lehn reichen lassen, und solches mit völligen Genuß bis an seinen Tod Anno 1726. behalten. Nach ermeldten Herrn Wittmanns Tod, meldet sich unter 4. Wochen dessen nachgelassene Wittib, Anna Catharina Wittmannin allhier, und begehret sich und ihren zur Stelle mitgebrachten Lehns-Träger das Fintzelische Guth zu Gleussen dergestalt ins Lehn zu reichen, wie solches bey Absterben ihrer seel. Schwester und deren Kindes geschehen; Allein der begehrten Lehns-Reichung zur Helfte hat sich des ausgetretenen Frommanns Anverwandter, Herr Paul Uhlig, welcher bemeldten Frommanns Mutter Schwester, Barbara Uhligin in der Ehe hat, wiedersetzet, vorgebend, wie ihme als Curatori constituto des entwichenen Frommanns die Lehns-Reichung und Administration des halben Fintzelischen Guthes zu Gleussen gebühre, und er vor der Wittmännischen Wittib hierzu, wenn Frommann nicht wieder kommen solte, der nechste Erbe wäre. Dieweiln aber wieder dieses Einwenden zu erwegen stehet, daß 1) der entwichene Frommann angeschuldigten Ehebruchs halber nicht nur entlauffen, und sich solcher gestalt sec.

CARPZOV. *P. IV. Const. 21. def. 6.*

welcher solches cum præjudicio anführet als ein untreuer Ehegatt seines Weibes und Kindes Erbschaft verlustig gemacht,

sondern auch 2) ob malitioſam deſertionem, da Frommann bis an ſeines Weibes und Kindes Lebens-Ende beyde untreu verlaſſen, die eheliche Gemeinſchaft zertrennet, mithin dasjenige nicht begehren kan, was er ſonſten ex matrimonio zu hoffen gehabt; Civilis autem interpretatio eſt, ut tamdiu duret ſocietas & communio ac quæſtus & bon. conjug. quamdiu durat maritalis affectio, teſte

GARSIA *de conjug. ac quæſtu. n. 58. p. m. 836.*

So militiret auch 3) vor die Wittmänniſche vidua, daß ihr verſtorbener Ehemann nach erfolgtem Tode der verlaſſenen Frommannin und ihres Kindes den halben Theil des Fintzeliſchen Guthes zu Gleuſſen ins Lehen gereichet bekommen, ſich auch in der geruhigen Poſſeſſion bis an ſein Lebens Ende befunden, folglich die Wittib, da ſich noch zur Zeit kein Umſtand geändert, oder der entlauffene Frommann zum Vorſchein gekommen, weder in der geruhigen Poſſeſſion des halben Fintzeliſchen Guthes zu Gleuſſen zu turbiren, weniger ihr die Lehns-Reichung zu denegiren iſt. Erhellet aus obſtehender facti ſpecie, daß der verſtorbene Bernhard Fintzel ſeinem geweſenen Eydam, dem entlauffenen Frommann, in ſeinem errichteten Teſtament nichts zugedacht, vielmehr auf die Zuſammenbehaltung ſeines Guthes zu Gleuſſen bedacht geweſen zumahlen noch bey Lebzeiten Meiſter Bernhard Fintzels bis hieher, Frau Anna Catharina Wittmannin, bemeldtes Fintzeliſche Guth unzertheilet beſeſſen und genutzet, auch ſich noch dieſerhalben in poſſeſſione befindet, welche Helfte, angeführten Umſtänden nach, an mehr gedachten Meiſter Fintzels jüngſte Tochter, Annen Catharinen Wittmannin, verfallen iſt. Und wenn 5) wieder alles verhoffen der entlauffene Frommann, ſo er noch am Leben wäre, bey dem angeſchuldigten Ehebruch und malitioſer deſertion ſeines Weibes und Kindes vor fähig zur Erbſchaft erkennet werden ſolte, würde doch darauf zu ſehen ſeyn, ob er ſeines Weibes und Kindes Tod überlebet habe oder nicht? Denn auf

dem

dem erstern Fall müste solches von dessen Freunden erweißlich dargethan werden, und so lange diesfalls ein dubium obwaltet, wäre die Wittmännische vidua bey dem halben Fintzelischen Guthe zu Gleussen, zumahlen sie sich zur Cautions-Leistung in Uberfluß offeriret, zu schützen. Auf dem andern Fall hingegen lehren ja so die Rechte klärlich, daß jederzeit auf proximitatem graduum in Succeßions-Fällen zu sehen sey;

Semper enim remotiorem proximior excludit, L. 1. §. 6. 8. & 10. *ff. unde cogn.* L. 7. *ff. de suis & leg. hered.*

Dahero ohnstreitig die Schwester, Frau Anna Catharina Wittmannin, der verstorbenen Frommannin zwey Grad näher sey, als Frau Uhligin, die des entlauffenen Frommanns Mutter Schwester ist, und nicht nur ihrer verstorbenen Schwester bereits in Händen habenden Antheil unzertheilt behalten, sondern auch des entlauffenen Frommanns hinterlassenes Vermögen prätendiren könte. Woraus folgende Fragen entstehen:

QVÆSTIO

I.

Ob nicht der entwichene Frommann, durch die Flucht des ihm angeschuldigten Ehebruchs sich verdächtig gemacht, und wegen der an seinem Weib und Kind bis an beyder Lebens-Ende begangenen böslichen desertion der Erbschaft seines Weibes Vermögen verlustig geworden, er vor untreu und pro melitioso desertore zu halten, mithin der verstorbenen Barbaren Frommannin und ihres Kindes Hinterlassenschaft lediglich Frauen Annen Catharinen Wittmannin zu gefallen sey?

II.

Ob nicht die Wittmannische Vidua bey der geruhigen Possession der Helfte des Fintzelischen Guthes zu Gleussen zu schützen, und ihr das Lehen hierüber, wie ihrem Mann bereits

gesche-

geschehen, zu reichen sey, zumahlen die causa petitorii, welche die Frommannische Anverwandten anbringen wollen, unausgemacht?

III.

Wer nach angeführten Umständen, wenn der Fall an Tag kommen solte, daß der entwichene Frommann vor seinem Eheweib und Kind, oder hernach in der Fremde gestorben wäre zur Succession des hinterlassenen Vermögens käme, die Wittmannische vidua oder das Uhligische Eheweib?

IV.

Ob nicht bey dem angeschuldigten Ehebruch und böslichen desertion des Frommanns, dessen vor sich gehabt- und hinterlassenes Vermögen seines zurückgelassenen Weibes Freunden zugefallen?

V.

Ob nicht die Wittmannische vidua um so mehr, in der geruhigen possession ihrer Schwester Verlassenschaft in specie des halben Fintzelischen Guths zu Gleussen zuschützen sey, da sie sich zum Uberfluß offeriret, caution zu bestellen, daferne der ausgetretene Frommann wieder kommen und sie dieserhalb in Anspruch nehmen solte?

Auf vorstehende Facti speciem und angehängte Fragen erachten wir, nach fleißiger Verlesung und Erwegung, in Rechten gegründet und zu erkennen seyn:

QVÆSTIO

QVÆSTIO I.

RATIONES.

I. DVBITANDI.

Obwohl Melchior Frommann wegen beschuldigten Ehebruchs sich von seinem Eheweibe und Kinde wegbegeben und dieselben verlassen, ihnen auch von solcher Zeit an, von seinem Auffenthalt keine Nachricht gegeben, und es daher das Ansehen gewinnen könte, daß er pro adultero & malitioso desertore zu halten, und von seines Eheweibes und des mit derselben erzeugten Kindes Succesion auszuschliessen wäre; hiernechst Bernhard Fintzel, als dessen Schwieger-Vater, in seinem Testament unter andern anbefohlen, seiner ältesten Tochter, Frommanns Eheweibe, und ihrem Kinde einen Vormund zu setzen, und ihr nicht mehr zu geben, als was sie zu ihrer Nothdurft gebrauchen möchten, woraus, daß selbiger Frommannen von der Succesion seines Eheweibes gäntzlich zu excludiren, die Intention gehabt, inferiret werden will.

2. DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil Melchior Frommann des ihm beygemessenen Ehebruchs nicht überführet, noch so schlechterdings pro malitioso desertore zu halten, aus der überschickten facti specie auch nicht zu ersehen, daß sein Eheweib deshalben wieder ihn geklaget, und bey seinem Leben die Ehescheidung, oder die Restitution ihres Einbringens gesuchet, oder auch den Vorsatz, ihn von ihrer Succesion auszuschliessen, declariret habe. Hiernechst, wann auch gleich dieses alles geschehen wäre, dennoch in Rechten nicht versehen, daß auch ein Vater in sol-

chem Fall sich der Succession seines Sohnes verlustig mache, Frommanns Eheweib aber noch vor ihrem Sohn verstorben; Also wann Frommann seines Sohnes Tod überlebet, dessen sämmtliches von seiner Mutter oder sonst ererbtes Vermögen, auf ihn, als den Vater, verfallen, auch dessen Schwieger-Vaters Testament, daß er denselben von der Succession, wie zwar wegen seiner Tochter Pflicht-Theil, ohnedem mit Bestande nicht geschehen können, auszuschliessen gemeinet gewesen, in keine Wege zu behaupten.

DECISIO.

So hat jetzt gedachter Frommann sich durch die ergriffene Flucht, seines verstorbenen Eheweibes und des mit ihr erzeugten Kindes Verlassenschaft, nicht verlustig gemacht, und ist selbige, wenn er sein Eheweib und Kind überlebet, ab intestato auf ihn, und nicht auf seines Weibes Schwester verfallen.

QVÆSTIO II.

RATIONES I.

DVBITANDI.

Ob wohl die Wittmannin vor ihrer Schwester und deren nachgelassenes Kindes nechste Erbin so schlechterdings nicht zu achten, sondern Melchior Frommann, als des letztern Vater, und der erstern Ehemann dieselbe von der Succession excludiret, von einem Abwesenden auch, so das 70. Jahr noch nicht erreichet, daß er am Leben sey, zu präsumiren, und es daher das Ansehen gewinnen will, daß die Wittmännin bey der Possess des Fintzelischen Guthes, so viel ihrer Schwester Helfte betrift, nicht zu schützen, sondern vielmehr solche Mar-

tin

tin Uhligen als Curatori des entwichenen Frommanns abzutreten verbunden wäre;

2.

DECIDENDI.

Dennoch' aber und dieweil jetztgedachter Frommann weder nach seines Eheweibes noch auch nach seines Kindes Absterben, sich jemahls gemeldet, die Wittmannin hingegen bereits damahls die Possess des halben Fintzelischen Guthes, und die Lehn darüber durch ihren Ehemann erlanget, auch in solcher Possess sich noch jetzo befindet, und hieraus so fort um des Willen, daß der Rechtlichen Vermuthung nach Frommann sein Eheweib und Kind überlebet, nicht zu setzen; Zumahlen, da sie sich auf den Fall, wenn Frommann noch am Leben seyn solte, zu Bestellung zulängl. Caution offeriret;

DECISIO.

So mag die Wittmannin noch zur Zeit ihrer Possess nicht entsetzet; Hingegen dem von ihr anderweit bestelten Lehnträger gegen die von ihr anerbothene Caution, die Lehn wohl gereichet werden.

QVÆSTIO III.

RATIONES

1.

DVBITANDI.

Ob wohl die Uhligin, als Melchior Frommanns Mutter-Schwester, dessen mit seinem Eheweibe erzeugten Sohne nur im vierten, hingegen die Wittmannin, als dessen Mutter-Schwester, demselben im dritten Gradu verwandt, folglich die

letztere einen Grad näher ist, und dahero in successione ab intestato der erstern unstreitig vorgehet.

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil zur Zeit ungewiß, ob nicht Frommann, bey seines Sohnes Absterben, noch am Leben gewesen, und auf solchem Fall dessen Verlassenschaft auf ihn allein nach seinen nachgehends erfolgten Absterben aber, auf seine, und nicht auf seines Eheweibes nechste Freunde gekommen seyn würde;

DECISIO.

So ist, wenn Frommann vor seinem Weibe und Kinde verstorben, die Verlassenschaft des letztern auf die Wittmännin; Hingegen ausser dem, und da Frommann den Tod seines Kindes überlebet, dessen Erbschaft nach seinem Absterben auf die Uhligin verfallen.

QVÆSTIO
IV. & V.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob wohl ein Eheweib, wenn der Ehemann ein adulterium begehet, nebst dem dote, auch die donationem propter nuptias, und da dergleichen nicht constituiret, diejenige Portion, so sie sonst auf den Todes-Fall erhalten haben würde, von ihrem Ehemann

per l. 11. §. 1. C. de repud.

zu fordern berechtiget.

2. DECI-

2.

DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil in denen Rechten nicht verordnet, daß eines Ehemannes sämmtliches Vermögen wegen begangenen Ehebruchs auf sein Eheweib verfället würde, und noch weniger des Eheweibes Freunde, wann das Eheweib selbst deswegen nichts gesuchet, nach ihrem Tode einen Anspruch daran machen können, Frommann auch noch zur Zeit pro adultero und seines Weibes Succession verlustig nicht zu achten;

DECISIO.

So sind Frommanns Eheweibes nechste Freunde an dessen eigenes hinterlassenes Vermögen einigen Anspruch zu machen nicht befugt. Alles V. R. W.

RESPONSVM LIX.

Facultat. Jurid. Jenens.

ad interrogation. N. N.

SPECIES FACTI.

Als uns derselbe eine speciem facti sub ☿ sammt Beylagen sub A. B. C. D und E. nebst vier Fragen zugeschicket, und ihn darüber des Rechten zu belehren gebethen. Demnach sprechen wir vor Recht:

Hat der verstorbene Johann Michael Köhler, Schreiner zu Schwertzdorf, von dem gleichfals verstorbenen Johann Friedrich Engelhardt zu Neuhauß, laut copeylichen Anschluß sub A unter dem 22. Januar. 1702. ein Capital a 60. fl. erborget, welches hernachmahls, vermöge des zwischen Annen

Engelhardtin und Johann Friedrich Engelhardt, unter dem 24. Mart. 1710. laut copeylichen Anschluß sub B. getroffenen Kauf-Recess successive vermuthlich ist abgerechnet worden, indem nach der Engelhardtin Todt, welches Anno 1713. geschehen, der Käuffer jährlich 50. fl. bis zu gäntzlicher Abzahlung eines Capitals a 340. fl. entrichtet, an welchen 340. fl. Johann Michael Köhler 80. fl. zu fordern gehabt, wovon Engelhardt die Interessen von denen erborgten 60. fl. nach und nach hat abrechnen, und das Capital stehen lassen, hat auch ferner laut copeylichen Anschlusses sub C. ermeldter Hanns Michael Köhler 80. fl. zu fordern gehabt, wovon Engelhardt die Interessen von denen erborgten 60. fl. nach und nach hat abrechnen und das Capital stehen lassen, hat auch ferner laut copeylichen Anschlusses sub C. ermeldter Hanns Michael Köhler von den Weckelischen Erben Anno 1704. 51. fl. erborget, welche um deswillen Johann Friedrich Engelhardt angefallen, weiln er die Weckelischen Töchter Lebenslang erhalten und ernehret, auch zuletzt auf seine Kosten begraben lassen. Wie nun vorm Jahr des Johann Friedrich Engelhardts Kinder, Nahmens Wolffgang Engelhardt, und Annen Margarethen Engelhardtin Ehemann, Johann Bauer-Sachß, diese Schuld-Scheine unter des verstorbenen Johann Friedrich Engelhardts Briefschaften funden, stellen sie wider die Köhlerischen Erben, laut copeylichen Anschlusses sub D. & E. den Executiv-Proceß an, und fordern von Beklagten recognition oder eydliche diffession derer producirten Schuld-Scheine, Beklagte recognosciren beyde Documenta vor eigenhändig ausgestellte Schuld-Scheine des verstorbenen Köhlers, finden auch in des Debitoris Köhlers hinterlassenen Schuld-Buch das eine Capital a 51. fl. verzeichnet, zweifeln aber doch darbey wegen Gewisheit der Forderung, und haben sich unternommen, Beklagten über zwey Puncte den Eyd zu deferiren: Ob nicht die Engelhardtische Erben zur Gefährde beyde Obligationes zurück behalten, und die Abrechnung auch Bezahlung von dem verstorbenen Köhler, an den gleichfals verstorbe-

storbenen Engelhardt geschehen sey? Worauf der Beamte nicht allein niederschreibet, als hätten Klägere das deferirte Juramment acceptiret, sondern auch einen Bescheid ertheilet, und darinnen Klägern auferleget, das deferirte Jurament abzuschweren. Nachdem aber Klägere Leuterung wieder den ertheilten Bescheid interponiret, und darinnen ihrer Seits angeführet, daß 1) Beklagte die Documenta einmahl recognosciret, und sie schuldig wären, Capital, Interesse und Unkosten zu bezahlen, ihre illiquide Exceptiones aber in der Reconvention auszuführen. 2) Hätten Klägere sich einsmahls offeriret, das ohnehin unstatthafter Weise bey dem Executiv-Proceß deferirte Eyd abzulegen, wären auch dieses um so weniger schuldig, weiln die Aufbehaltung der Obligationen von dem Gläubiger oder dessen Erben vor nichts nachtheiliges könnte ausgeleget werden. 3) Aber gnugsame Ursachen vorhanden wären, weswillen beyde Capitalien von dem verstorbenen Engelhardt nicht hatten können exigiret werden, indem a), so viel das Capital a 60. fl. betritt, Engelhardt mit dem verstorbenen Köhler wegen des errichteten Kauf-Recesses von 1713. bis 1720. an Frist-Geldern abzurechnen gehabt, und ohngefehr 1721. Johann Friedrich Engelhardt verstorben, dessen Kinder aber sehr gering, in der Minderjährigkeit hinterlassen, und die Vormünder nicht wären besorgt gewesen, die Engelhardtischen Activa einzutreiben; So viel anbey b) das andere Capital a 51. fl. betrift, habe sich ebenfals nicht geschickt bey Lebzeiten der Weckelischen Töchter, denen es gehöret, solches heraus zu treiben, immassen diese kurtz vor des Engelhardts Tod verstorben, mithin nicht möglich gewesen, solche Gelder beyzutreiben; und obwohl 4) Beklagte Köhlerische Erben allerhand præsumtiones aufgelesen, um hierdurch eine geschehene Zahlung zu erzwingen, so stünden doch Beklagten die recognoscirten Documenta im Weg, welche dergleichen præsumtiones völlig elidirten, quia probatio solutionis per conjecturas in processu executivo locum non habet.

DN.

DN. de WERNHER. *P. 10. Obs. 454.*

Uber dieses 5) der Beamte den bekannten Executiv-Proceß nicht ändern, und weder auf der Beklagten unstatthafte Eydes-Delation nicht habe sprechen, noch weniger niederschreiben können, daß Klägere sich hiezu offeriret, wovon sie jedoch nichts wüsten. Dahero denn folgende Fragen entstehen:

QVÆSTIO.

I.

Ob nicht Beklagte die Köhlerische Erben Capital, Interesse und Unkosten zu bezahlen, und ihre Exceptiones in der Reconvention auszuführen schuldig seynd?

II.

Ob nicht bey denen auf klagender Seite vorgefallener Hinderungen, und da die Zinsen von beyden Capitalien sich gehäuffet, wenn diese schon das alterum tantum überstiegen Beklagte an Klägern zu bezahlen schuldig seynd?

III.

Ob nicht Klägere über den Umstand wieder den Beamten die Eydes Delation adhibiren können, weiln dieser protocolliret, Klägere hätten sich zu Ablegung des von beklagter Seiten deferirten Eydes erbothen, dessen sie sich doch jederzeit geweigert?

IV.

Ob nicht die Eydes Delation in gegenwärtiger Sache über die von Beklagten Köhlerischen Erben und dem Judice movirte quæstiones gar nicht statt habe, und die diesfals von Klägern wieder den ertheilten Bescheid interponirte Leuterung gegründet sey?

QVÆSTIO

QVÆSTIO I.

RATIONES.

1.

DVBITANDI.

Anlangend nun die erste Frage, scheinet zwar der Executiv-Proceß um des Willen nicht statt zu finden, noch angestellet zu seyn, weil 1) das Document sub A. nicht die Form eines Documenti guarentigiati vel chirographi liquidi hat, in welchem die confessio accepti nicht genug ist, sondern auch die promissio solutionis erfordert wird,

arg. l. 1. & 4. C. de non numerat. pecun. LAVTERB. *Colleg. ff. tit. de reb. credit. §. 52.*

sintemahl die Numeration auch ex alia causa, e. g. einer Quittung, geschehen kan, immassen auch die Worte des Documenti sub A.

> Welche mir für meinen Erbtheil abgerechnet worden 2c.

mehr den Sensum einer Quittung des in Abschlag bezahlten Erbtheils, als eines Anlehns auf künftiges Erbtheil, mit sich führen; wozu kömmet, daß 3) Klägere Inhalts des Protocolli sub D. ihr petitum der angebrachten Klage nicht auf die Bezahlung der libellirten Schuld, sondern auf eine richtige Berechnung auf Capital und Zinsen gegen seiner (des Debitoris) Frauen zu fordern gehabte Erb-Portion a 80. fl. gestellet. Hiernechst wegen der andern Obligation sub C a 51. fl. Klägere 4) in dem Protocollo sub E. sich ad causam nicht behörig legitimiret haben, wie sie nomine der Weckelischen Erben zu dieser Obligation oder Handschrift gelanget seyn? Bey welchen Umständen und da 5) so wohl wegen der eingestandenen Berechnung und Ge-

genforderungen des Erb-Receſſes ſub B. als auch 6) wegen Länge der Zeit, indem die Obligationes reſp. über die 20. Jahr alt ſind, leicht zu vermuthen wäre, daß dieſelben per ſolutionem vel compenſationem vorlängſt müſten getilget ſeyn, anerwogen per compenſationem ſo wohl als per ſolutionem, eine Schuld ipſo jure verloſchen und aufgehoben wird

§. 30. Inſt. de act. L. 4. l. 10. pr. l. 21. ff. de compenſat. L. 4. & fin. C. eod.

mithin Beklagte mit ihren Exceptionibus in keine weitausſehende Reconvention zu verweiſen, ſondern ſo fort in dieſem Judicio conventionali damit zu admittiren, denen Rechten und der Billigkeit gemäß zu ſeyn ſcheinet.

2.

DECIDENDI.

Nachdem aber gleichwohl 1) Klägere es ſo fort auf Recognition derer producirten Original-Obligationen ſub A. & C. angetragen, und 2) Beklagte ſolche vor des Debitoris als ihres Erblaſſers, Hand und Siegel recognoſciret haben, daß demnach 3) die Subſtantialia proceſſus executivi, ſo gut ſichs unter beyderſeits einfältigen Bauers-Leuten ohne rechtliche Beyſtände hat thun laſſen, obſerviret worden, und darwieder obige Einwürffe nichts thun können, weil quoad 1. & 2. der Debitor nach ſeiner Einfalt die Obligation aufgeſetzet, und aus denen Umſtänden offenbahr zu erſehen, daß er das Geld von ſeinem Schwager nicht zur Bezahlung vor ein bereits zugefallenen Erbtheils, womit der Creditor ihm noch nicht verhaftet geweſen, ſondern vielmehr auf das künftige Erbtheil, worzu dieſer erſt Anno 1710. nach dem Kauf- und Erb-Receſs ſub B. obligat worden, erborget und aufgenommen habe, auch quoad 3) das petitum eine in continenti liquid zu machende Berechnung, pro materia ſubſtrata, und nach Art des angeſtellten Executiv Proceſſes präſupponiret, auſſerdem aber die würckliche Bezahlung

tacite

tacite und implicite involviret, ſo dann quoad 4) die Beklagten tacite die legitimationem ad cauſam eingeräumet, indem ſie wohl gewuſt, daß derer Klägere Vater die Weckeliſche Töchter auf ſeine Koſten begraben laſſen, und ſich ihrer Verlaſſenſchaft, und zugleich der Obligation ſub C. als Erbe angemaſſet, und unterzogen, worwieder ſich auch kein anderer Erbe jure firmiore gereget, oder gemeldet; Auch quoad 5) Beklagte nicht dargethan, ob und wieviel nach dem Kauf- und Erb-Receſs ſub B jemahls auf die Obligation ſub A. ſey abgerechnet worden? Indem weder darauf etwas verzeichnet, noch ſonſt eine liquide Quittung vorzulegen geweſen, da doch quoad 6) ad effectum compenſationis erfordert wird, daß die Gegen-Forderung pura, certa, & liquida ſey; Im übrigen aber ratione temporis keine præſcription kan dargethan werden, und wider klare Obligation in Proceſſu executivo die exceptio ſolutionis durch bloſſe Conjecturen nicht zu behaupten iſt,

WERNHER *P. 10. Obſ. for. 454.*

zu geſchweigen, daß die compenſation ex perſona tertii, e. g. uxoris, nicht ſtatt hat.

L. 9. C. eod. L. 16. l. 18. §. 1. ff. de compenſ. CARPZ. *P. 1. c. 8. d. 7.*

auch ex Inſtrumento ſuper Contractu bilaterali condito, e. g. emti venditi, nicht zuläßig iſt,

DN. de BERG. *elect. proc. execut. §. 42.*

DECISIO.

So erachten wir in Rechten gegründet zu ſeyn, daß Beklagte Köhleriſche Erben, denen klagenden Engelhardtiſchen Erben, die verſchriebene Capitalia ſub A. & C. nebſt dem intereſſe moræ und Unkoſten zu bezahlen, und ihre exceptiones in der Reconvention, oder vielmehr in ſeparato auszuführen verbunden ſeynd; ſie könten denn in continenti, darthun, ob und wie-

viel von solchen Capitalien oder Interessen an denen sub B. verschriebenen Kauf- und Erbe-Geldern compensiret und abgezogen worden? Damit wären sie billig annoch zu hören.

QVÆSTIO II.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Die andere Frage betreffend, so ist zwar Rechtens, daß die Zinsen, wenn sie gleich das Capital überstiegen, dennoch können gefordert werden, wenn der Creditor diesfals ein besonders Interesse lucri cessantis vel damni emergentis darzuthun vermag, oder auch der Debitor in besonderer mora gewesen,

CARPZ. *P. 2. c. 30. d. 28.*

worzu kömmet, daß in gegenwärtigen Fall, auf klagender Seite unterschiedliche Hinderungen vorgefallen zu seyn scheinen, daß die Zinsen von Jahren zu Jahren nicht haben können eingetrieben werden, welchem Falls einige Doctores die Zinsen auch ultra alterum tantum wollen paßiren lassen,

FINCKELTH. *Observ. 40. conf.* RICHT. *P. 2. Dec. 74. n. 90.*

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch die Rechte klare Masse geben, daß die Zinsen nicht höher steigen sollen, als sich der Haupt-Stuhl erstrecket,

L. 26. §. 1. de condict. indeb.

wenn

wenn ſie gleich jährlich abgeführet wären,

Nov 121. c. 1. 2. Nov. 138. CARPZ. *P. 2. c. 30. d. 26 ſq.* BERLICH. *P. 1. Dec. 30.*

und die angegebene Hinderniß der Klägere denen Beklagten nicht zum Nachtheil, noch wieder die Verordnung der Rechte gereichen kan;

DECISIO.

So ſind wir der Rechtlichen Meynung, daß Beklagte die Zinſen, ſo fern ſie das alterum tantum des Capitals überſteigen, an die Klägere zu bezahlen nicht ſchuldig ſeynd.

QVÆSTIO III.

RATIONES I. DVBITANDI.

Auf die dritte Frage ſcheinet zwar wider den Beamten zu militiren, daß er ſich in denen Protocollis ſub D. und E. vor die beklagte Parthey allzu ſehr intereßiret, und unter dem prætext des Officii Judicis die partes Advocati geriret, indem er in facto mehr Quæſtiones moviret, auch darüber den Eyd deferiret und decretiret hat, als denen Beklagten ſelber im Sinn kommen, da doch ein Judex ſein Officium nicht eher ertheilen ſoll, als bis er darum imploriret wird,

L. 4. §. *hoc judic. ff. de damn. inf.* *L. 1. C. ut quæ def. advoc. ind. ſuppl.*

und da er diesfals litem ſuam gemachet, und denen Klägern, wo nicht ex vero, dennoch ex quaſi delicto gehalten, und zu actioniren ſey, auch ſolchergeſtalt ihme nicht ſo wohl tanquam

Judici, als vielmehr tanquam parti ſuſpectæ der Eyd könne deferiret werden.

2.

DECIDENDI.

Dieweil aber dennoch einem Judici nicht allerdings verwehret iſt, ex officio nobili denen Partheyen zu ſtatten zu kommen,

per tot. tit. Cod. ut quæ def. advoc. part. jud. ſuppl. ZAVNSCHL. *tr. de offic. jud. ſuppl.*

ſonderlich wenn es einfältige Leute, ſo mit keinem Advocaten verſehen, und gleichſam indefenſi ſind, worzu im gegenwärtigen Fall der favor defenſionis derer Beklagten kömmet, quorum partes ſunt favorabiliores, quam actorum; nicht minder die Jura pro judice ejusque proceſſu allezeit präſumiren,

L. 1. C. de præd. & al. reb. min. L. 2. §. 20. ff. de vi bon. rapt. MENOCH. *de præſ. L. 2. præſ. 67.*

und ein juramentum judiciale nicht dem Judici, ſondern dem Gegentheil muß deferiret werden,

per jura vulgata.

DECISIO.

So halten wir dafür, daß Klägere über den Umſtand, ob hätten ſie den deferirten Eyd nicht acceptiret, oder ſich zu deſſen Ablegung erbothen, ſondern ſich deſſen jederzeit geweigert, und daß alſo das Protocoll irrig, oder falſch ſey, die Eydes-Delation nicht wider den Beamten, wohl aber wider den Gegentheil gebrauchen können.

QVÆSTIO

QVÆSTIO. IV.

RATIONES

I. DVBITANDI.

Wie denn, was endlich die vierte und letzte Quæstion anlanget, es wohl scheinen möchte, daß nicht so wohl der Processus executionis, als der Processus summarius simplex angestellet sey, indem nebst der gesuchten Recognition in dem Protocoll sub D zugleich eine richtige Berechnung, welche so viel als eine Einlassung auf die prämittirte narrationem facti bedeuten möchte, gefordert worden, allermassen auch Klägern so wohl replicando, als auch durch die Responsiones auf die ex officio a Judice beschehene Fragen sich soweit heraus gelassen, daß die producirten Obligationes, die Art und Eigenschaft eines Documenti liquidi nicht behalten haben, und Klägere dadurch ipso facto von dem processu executivo abgegangen zu seyn scheinen, daß ihnen von denen Beklagten super exceptionibus das Juramentum udiciale, oder purgatorium gar wohl hätte können deferiret werden, anerwogen ein Judex so wohl das Juramentum malitiæ

CARPZ. *Proc. tit. 12. art. 1. n. 13.*

als auch das Juramentum purgatorium ex officio zu injungiren befugt ist,

MART. *Comm. ad O. P S. tit. 32. n. 47.* B. de LYNCK. *Comm. ff. t. de jurejur. §. 58.*

2. DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil bey der ersten Frage schon aus-

ausgemachet ist, daß die Klägere nach ihrer Intention, und so gut sie als illegale Leute hierzu geschickt gewesen, die substantialia processus executivi, sonderlich in dem Protocoll sub E. gar wohl in acht genommen, dargegen aber sich nicht geziemet hat, dieselben durch unzeitige Neben-Fragen von dem statu causæ executivæ abzulocken, und gleichsam in Processum ordinarium zu verführen, noch weniger sich gebühret, selbige mit einem unstatthaften Eyde zu oneriren, welches die Beklagten in dem ersten Protocoll sub D nicht einmahl deferiret haben, und also zu vermuthen ist, daß es in dem andern Protocoll sub E. ebenfals nur ad suggestionem Judicis geschehen sey, da er doch wohl wissen sollen und können, daß in causa executiva die Eydes-Delation nicht statt hat,

DN. WERNH. *P. 1. Obs. for. 36.* CARPZ. *P. 1. c. 8. d. 15.*

dahero der Bescheid tanquam sententia contra Jus constitutionis lata, ipso jure vor null und nichtig zu achten ist,

L. *1.* §. 2. *ff. quæ sent. sin. appell. resc.* *L. 2. C. quand. prov. non est nec.*

und wenn auch Klägere tanquam rustici, quibus jus ignorare licet, sothanen Eyd angenommen, und zu dessen Ablegung sich anerkläret hätten, dennoch ihnen diesfals die restitutio brevi manu zu statten kommen müste; zu geschweigen, daß sie dessen beständig in Abrede seynd, gleichwie ihnen diesfals auch nicht präjudicirlich seyn muß, was ihnen in der Replic und sonsten durch unzeitige Fragen heraus gelocket worden, so doch in keinem contrairen Geständnisse bestehet, welches denen producirten und recognoscirten Obligationen entgegen wäre;

DECISIO.

So halten wir dafür, daß die Eydes-Delation in gegenwärtiger Sache über die von beklagten Köhlerischen Erben

und

und dem Judice movirten Quæstiones nicht statt habe, und also die diesfals von Klägern wider den ertheilten Bescheid eingewandte Leuterung allerdings gegründet sey. V. R. W. Urkundlich mit unserm Insiegel besiegelt.

SPECIES FACTI.

Catharina Castnerin von Lahm, hat vor etliche 30. Jahren, Georg Castnern, einen armen Menschen geheyrathet, und ihm vieles Vermögen von ihrem Erbtheil zugebracht, mit diesem langer Zeit in der Ehe gelebet, bis sie endlich vor etlichen Monathen ohne Kinder gestorben und Georg Castnern, als Wittwern, hinterlassen. Nun hat, nach Catharinen Castnerin Tod, sich deren leiblicher Bruder, Andreas Gruner, zu Lahm, als rechtmäßiger Erb, um seiner Schwester Verlassenschaft gemeldet und begehret, daß solche der Wittwer ihm bis auf den vierten Theil, nach dem Fränckischen Land-Recht abtreten möchte; Da hingegen Georg Castner sich dessen geweigert, vorgebend, es wäre, nach dem copeylichen Anschluß sub A, ein Testament vorhanden, vermöge dessen sein verstorbenes Eheweib Anno 1691. ihm alle ihr Vermögen vermacht und zum eintzigen Erben eingesetzt; Worüber endlich Andreas Gruner genöthiget worden, bey der Herrschaft, worunter der defunctæ Vermögen gelegen, wider Georg Castnern dieserhalben Klage zu erheben. Nachdem aber vor Andreas Grunern zu erwegen stehet, daß 1) das Protocoll sub A. auf blosse relata einiger Personen sich beziehet, von denen man nicht wissen kan, ob sie solches vor sich angegeben, oder hierzu von der Catharinen Castnerin ersuchet worden. 2) Besagtes Protocoll weder vor ein Gerichtl. noch auffergerichtl. Testament paßiren kan, indem sich hieraus viele Mängel ratione formalium & materialium ereignen, mithin das angebliche Testament vitio visibili laboriret, auch 3) die defuncta niemahlen vor Gericht, nach ihrer damahligen Genesung erschienen, ob sie schon von Anno 1691. bis

Anno 1726. eine geraume Zeit gelebet, und von dem angeblich errichteten Testament Erwehnung gethan, weniger hievon extrajudicialiter gegen andere Leute etwas gemeldet. Daher 4) allerdings das Protocoll vor kein ordentliches und richtiges Testament anzusehen, zumahlen Castner und sein Weib, bis an das letzte Ende uneinig zusammen gelebet, und diese keine Neigung bezeiget, von ihrem hinterlassenden Vermögen etwas ihrem Mann zu zuwenden; Worüber folgende Fragen entstehen:

QVÆSTIO

I.

Ob das sub A. beygeschlossene Protocoll, ob formæ legalis defectum pro vere judiciali Testamento zu achten? oder

II.

Ob nicht Andreas Gruner ab intestato Erbe zu seiner verstorbenen Schwester Verlassenschaft sey, und dem Wittwer Castnern nicht mehr als der vierte Theil von dem Vermögen nach dem Fränckischen Land-Recht gebühre?

III.

Ob nicht der Wittwer, wegen der de facto angemaßten Erbschaft, Grunern, als rechtmäßigen Erben, ein vollkommenes Inventarium oder eydliche Specification abzulegen, auch diese völlig cum fructibus perceptis & percipiendis auszuantworten schuldig sey?

A.

Copia Protocolli sub Acto Lahm den 11. Decembr. Anno 1691.

Jacob Fintzel und David Hölski, Lichtensteinisch. dann Hanns

Hanns Neßlein, Closter Langenheimische Unterthanen zu Lahm, zeigen bey hiesiger Voigtey an, welchergestalt sie heute Vormittags um 9. Uhr zu Catharina, Georgen Castners Eheweib, in ihre Behausung wären gefordert worden, woselbst sie ihnen zwar schwachen Leibes, doch guter Vernunft, zu vernehmen gegeben, daß sie ihrem Ehemann, erstbemeldten Georg Castnern zum Erben alles ihres Vermögens hiermit wolte verordnet und eingesetzet haben, bittet derowegen obbesagte 3. ehrliche Männer, daß sie zur Herrschaft gehen, solches anzeigen, und in das Vogtey-Protocoll zur künftigen Nachricht inseriren lassen sollen; welcher denn also beschehen, und, da mehrgedachte 3. Männer befraget worden, ob sie diesen der Catharina Castnerin letzten Willen, also wie sie es angebracht, auf bedürffenden Fall mit einem Eyd betheuren könten und wolten, haben sie es mit ja beantwortet, und deswegen Handgebend angelobet. Actum ut supra.

Das obbeschriebenes also würcklich geschehen, auch dem Lichtensteinischen Protocoll No 2. pag. 30. einverleibet worden, bezeuge mit eigner Handschrift und vorgedruckten Petschaft, geben wie obstehet in fidem

(L.S.) Johann Conrad Wolffhardt, Jur. Cand. & Not. Publ. p. t. Lichtensteinischer Verwalter.

Weiln nun die verstorbene Catharina Castnerin einen eintzigen Bruder, Andreas Grunern, hinter sich verlassen, der sich über diese Vermächtniß beschweret, hat er Copiam davon sich ausgebethen, so ihme ertheilet worden. Lahm den 8. Aug. 1726.

Johann Conrad Müller.

RESPONSVM
LX.

Facultat. Jur. Altorf. ad interrogation. N. N.

M. Sept. 1726.

DEmnach uns Decano und andern Doctoribus der Juristen-Facultät, bey der Nürnbergischen Universität zu Altorff, die in Originali hier vorgeheftete species facti zu gefertiget, und über solche, besonders aber die derselben annectirte drey Fragen, in puncto prætensi Testamenti & successionis, unsere Rechtliche Meynung verlanget worden; Als haben wir sothane der Sachen Begebenheit und puncta quæsita verlesen, in unserm versammleten Collegio wohl erwogen, und befunden, was massen die erste Frage

QVÆSTIO I.

Ob das sub A. beygeschlossene Protocoll ob formæ legalis defectum pro vero judiciali Testamento zu achten?

RESPONSIO.

Allerdings negative und dahin zu beantworten seye, daß ermeldtes Protocollum sub A. als ein rechtliches Testamentum judiciale mit nichten bestehen könne, noch dafür zu halten sey. Denn obschon einige Interpretes auf dem Wahn, und in der Meynung stehen, als ob auch ein Testamentum a Testatore absente entweder per literas oder auch per mandatarium apud Acta declariret werden könne, cum in actibus inter vivos utrumque legitimæ probationis efficaciam habeat,

VASQVIVS *illuſtr. quæſtion. L. 2. §. 15. num. 55.* FVLGOS. *L. 29. num. 2. verſ. Nota primogen.* JOHANN OTTO TABOR. *in Tract. de Teſtament. Princip. oblat. Cap. 2. §. 15. & Cap. 5. §. 10.* STRYK. *in Diſſert. de Teſtam. Princ. per procurat. oblat. per tot.* MYLER ab EHRENBACH. *de ſtat. Imper. Part. 1. Cap. 28. §. 4.*

welches alles allhier in præſentia um ſo weniger Bedencklichkeit zu haben ſcheinet, als ja ex Protocollo adjuncto ſub A. ſo fort erhellet, wie weyland die Teſtatrix, das Caſtneriſche Eheweib, nicht nur durch einen, ſondern ſo gar auch durch 3. Perſonen, dero letzte Willens Meynung apud Acta declariren laſſen, und dieſe den richtigen Vorgang der Sachen und den letzten Willen, ſo Teſtatrix ihnen in Gerichten anzuzeigen, anbefohlen, ſo gar im bedürffenden Falle vermittelſt Eydes zu erhärten, ſich anheiſchig gemacht haben, mithin dann an der ſinceritate ſolches Teſtamenti es um ſo weniger einigen Anſtand zu haben ſcheinet, als ja auch anderwärtig dieſer mos teſtandi expreſs in Statutis adprobiret zu befinden iſt, ceu videre licet

apud HARPRECHT. *Conſil 54. num. 43. & 44.*

nichts deſtoweniger aber, und da zumahlen 1) bey einer mündlichen Erklärung des letzten Willens im Gerichte, oder judicio, ſive apud Acta, in alle Wege nöthig, ut Judex ipſe perſonam teſtantem videat, atque diſponentem audiat,

L. 9. ibi in conſpectu teſtatoris, & L. 12. ibi coram teſtatore Cod. de Teſtam. L. 19. ibi: Actis cujuscunque Judicis &c.

mentis ſuæ proſtremum publicavit judicium

Cod. eod. atque L. 27. ibi.

Sin autem teſtator aperuerit, voluntatem inter Acta manifeſtaveritque,

Cod. ibid.

Und obſchon auch in dieſem letzten Textu die Worte: per teſtes idoneos, enthalten, ſo iſt jedoch ſolches de teſtium numero legitimo cuivis teſtamento privato præſcripto, zu verſtehen, ita ut ubique perſona teſtans præſens eſſe debeat,

HARPRECHT. *Conſil. 54. num. 51. & ſeqq.*

& cumprimis

Num. 74. & 75.

adeo, ut ſi perſona teſtans ita ægrotans fuerit, quo minus ipſa in judicio vel coram Actis præſens comparere potuerit, hoc Caſu ejusmodi teſtator vel teſtatrix judicem implorare curet, ut mittat perſonas publicas ad judicium pertinentes in domum ægrotantis, & per has publicas perſonas diſpoſitionem atque mentem ejusmodi morbo decumbentis perſonæ ex ejusdem ore percipiat atque audiat, ut ubique de præſentia teſtatoris & diſpoſitione ita declarata conſtet,

ANTON FABER. *in Cod. Sabaud. Lib. 6. tit. 5. Defin. 20. num 4.*

id quod pariter evincit

Receſſ Imper. Colon. de Anno 1512. *tit.* von denen Teſtamenten, §. *item* es gehöret, *&* §. *ſeqq.*

nec ſine ratione; Conſiſtit enim ſubſtantia teſtamenti omnis in voluntate teſtantis. At quomodo de hac certo conſtare poterit, ſi ex ore teſtatoris eadem non fuerit audita, tametſi quispiam ad ſolum Judicis Protocollum & annotationem adeo confugere velit,

vid. BERLICH. *Part. 1. Deciſ. 93.* RICHTER. *Part. 1. Deciſ. 30. num. 31. & 32.* ECKOLT. *ad ff. tit. qui teſtam. fac. poſſ. §. 8.*

Und

Und ist auch obiger modus ita judicialiter testandi um des Willen gantz unbeständig und ungültig, als selbiger so gar gegen die Fränckische Land-Gerichts-Ordnung offenbarlich anlauffet,

Tit. 40. sub rubrica: **die dritte Form** §. 19. *verb.*

wo auch Manns- oder Weibs-Personen aus ehehaften Verhinderungen, als um ausgestandene Kranckheit ꝛc. für Gericht selbst ihren letzten Willen mündlich nicht anzeigen können ꝛc. sollen sie nach Gelegenheit des Orts, NB. vier Raths, oder vier Gerichts-Personen, NB. sammt dessen Schreiber zu sich erfordern, und ihren letzten Willen klärlich anzeigen und aufzeichnen lassen, und bitten, solchen einem Rath oder Gericht für zubringen, und in das Gerichts- oder Raths-Buch einschreiben zu lassen. Und

§. *11. in verbis:*

auf dem Fall aber man in den Dörfern und Flecken keine Schreiber füglich haben könte, sollen die testirende Personen, und NB. obige subintellige (vier Männer) auch ohne einen Schreiber alles zu thun und zu lassen Fug und Macht und Befehlich haben ꝛc. Da nun die testatrix dieser Landes-Ordnung gemässe forma testandi keinesweges beobachtet. So erscheinet darmit das vitium testamenti um so deutlicher, quia quicquid est contra formam a lege testamentis præscriptam, id ipso Jure nullum habetur,

L. 5. Cod. de leg. HARPRECHT. *cit. Consil. 54. num. 137.* BERLICH. *Decis. 94.* CARPZ. *Jurisprud. forens. Part. 3. Constit. 3. Def. 24.* RICHTER. *Part. I. Decis. 48. num. 8.*

Belangend nun auch die

QVÆSTIO

QVÆSTION.
II.

Ob nicht Andreas Gruner ab intestato Erbe zu seiner verstorbenen Schwester Verlassenschaft sey, und dem Wittwer Castner nicht mehr als der vierte Theil von dem Vermögen, nach dem Fränckischen Land-Recht gebühre?

RESPONSIO.

Beantworten wir selbige in alle Wege affirmative, weiln ja auch in solchem Fall, ubi quidem prætenditur adesse testamentum, quod tamen nullum, & de jure haud subsistens est, perinde habetur, ac si testans persona nullum omnino reliquisset testamentum, & ab intestato decessisset,

per pr. Inst. de hered. quæ ab intest. defer. in verbis:

intestatus decedit, qui aut omnino testamentum non fecit, aut non jure fecit, hoc est, non rite ac non præscripto juris modo, observatis ubique eis, quæ in testamento ordinando observari solent, quam omnino paria in Jure sint, aliquid *omnino non* fieri, aut fieri quidem, sed non legitime atque secundum legalem formam,

L. 6. ff. qui satisdar. cog.

bey welcher Bewandniß dann in alle Wege der defunctæ *leiblicher* Bruder, Andreas Gruner, sich seiner Schwester Nachlasses, als Erbe ab intestato, anzumassen, wohl befugt *ist*, und gebühret freylich bey dieser Bewandniß, und da das Fränckische Land-Recht in loco eingeführet zu seyn angegeben wird, nach solchen Fränckischen Recht ihme mehr nicht, dann der vierte Theil von seines verstorbenen Weibes Vermögen, als portionem statutariam zu behalten, und sich anzumassen, secundum clarum Textum der Fränckischen Land-Gerichts-Ordnung

Tit.

Tit. 88. von Erbschaften der Eheleute §. 13. *ibi:*

einen vierten Theil erblich haben.

Nun auch auf die dritte Frage dieses Inhalts zu gelangen:

QVÆSTIO III.

Ob nicht der Wittwer wegen der de facto angemaßten Erbschaft, Grunern, als rechtmäßigen Erben, ein vollkommenes Inventarium oder eydliche Specification abzulegen, auch diese völlig cum fructibus perceptis & percipiendis auszuantworten schuldig sey?

RESPONSIO.

Stehet solche ebener massen, quoad prius membrum zu affirmiren; Denn obschon sonsten die Inventaria ex libera voluntate heredum gefertiget werden,

per L. fin. §. 2. Cod. de Jure deliberand.

So können jedennoch auch diejenige, von welchen als detentoribus und prætensis heredibus eine Erbschaft a veris & vincentibus heredibus zurück gefordert wird, auch gar wohl dazu genöthiget werden,

per tradita HARPRECHTI *Consil. 65. num. 323.* MEVIVS *Part. 2. Decision. 20.* B. DN. L. B. de LYNCKER *Cent. 14. Decis. 1354. & Cent. 5. Decis. 1419.*

also, daß an statt eines Inventarii eine eydliche Specification des Nachlasses quæstionis halber zu fordern, Rechtens ist,

L. fin. §. sicubi. Cod. de his qui ad Eccles confug. RICHTER *Decis. 58. n. 36.* Joh. Fuchs *de Invent. Cap. 9. num.*

num. 44. GOESWIN ab EHRENBACH. *in additam. ad* CARPZ. *Part. 3. Conſtit. 33. Defin. 9.*

Quoad poſterius autem membrum propoſitæ quæſtionis, die reſtitutionem fructuum perceptorum betreffend, ſo muß zwar der maritus Caſtner, wenn er auch bonæ fidei poſſeſſor geweſen wäre, in quantum his eſt locupletatus, ſolche erſetzen und heraus geben,

per L. 25. §. 11. ff. de heredit. petit. L. 50. ff. eod. L. 20. ff. eod. STRVV. *Syntagm. Jur. Civ. Exercit. 10. theſ. 55. ibique* PETR. MVLLER.

adeo, ut heic ſed quoad percipiendos juvat poſſeſſorem titulus cauſatus errore Juris

per L. 25. §. 6. ff & L. 20. §. 6 ff de hered. petit.

zumahlen da er als ein Bauersmann geglaubet, er habe ein richtiges Teſtamentum vor ſich,

per L. 25. §. 6. ff. de hered. petit.

quæ fides dubia, bevorab intuitu fructuum percipiendorum, allerdings dahin in conſideration kömmt, daß auf ſelbige eben nicht geſprochen zu werden pfleget,

B. D. L. B. de LYNCKER. *Reſp 96. num. 23.*

jedoch aber muß er tempore judicati da er das contrarium erfähret, fructus omnes, etiam percipiendos reſarciren,

per L. 36. §. 4. nec L. 23 ff. de heredit. petit. PETR. MVLLER. *in not. ad* STRVV. *cit. loc. lit. a.* HVNN. *L. 2. tract. 1. quæſt. 34.* FRANZK *ad tit. π. de R. V. num. 63.* ECKOLT. *ad π. tit. de acquir. rer. domin. §. 28.*

welches alles wir auf die uns vorgelegte ſpeciem facti, und die daraus gezogene Fragen zu deren Rechtlichen Beantwortung ohnverhalten ſeyn laſſen wollen. Urkundlich unter dem uns

anver-

anvertrauten grössern Facultäts-Insiegel. So geschehen Altdorf den 27. Septembr. 1726.

RESPONSVM LXI.

Facultat. Jurid. Altorff. ad interrogation. N. N.

M. Apr. 1710.

DEmnach (S. Tit.) Herr Director und Deputirte von löblicher Ritterschaft und Städten des Fürstenthums Coburg, uns Decano und andern Doctoribus der Juristen-Facultät bey Nürnbergischer Universität zu Altdorff, zu vernehmen gegeben, wie vor diesem im Coburgischen Fürstenthum von denen Officianten und Beamten ihnen Land-Ständen in deren Voigtheyen oder Unter-Gerichten, das so genannte Abzug-Geld, Abschiedung oder Nachsteuer nicht disputiret worden, ausser was die dermahlige Fürstliche Coburgische Amt-Leute, nur bemeldtes Jus detractionis vel detractus, jetzo unter andern aus folgenden Ursachen inter Regalia aut fiscalia vel vectigalia halben disputiren wollen, es könte dann ein Land-Stand, Vogthey-oder Unter-Gerichts-Herr der Abzug-Gelder Einnahm Observanz, oder daß er solche bey diesem oder jenem Stück, oder in diesem oder jenem Guth in specie hergebracht, darthun, oder erweisen, und zwar

I.

Wollen die Aemter zu Bestärckung ihrer Intention anführen:

Welchermassen das Abzug-Geld zu denen Erb-Gerichten nicht gezogen werden könne,

BERLICH. *P. 3. Concl. 52. n. 19.*

sondern ad Jura Fiscalia gehöre;

ibid. n. 6.

auch sonsten notorisch wäre: quod Jus detractionis potius a superioritate territoriali, quam Jurisdictione inferiori dependeat & inter Symbola Dominii sublimioris pertineat

KNIPSCHILD. *de Civ. Imper. L. 2. c. 17. n. 9.*

2.

Wollen bemeldte Aemter auch vorwenden, wie die Abschiedung, Nachsteuer und Abzug-Geld, so viel hauptsächlich der verstorbenen Eltern auf ihre Kinder gefälte Verlassenschaft concerniret, in Rechten nicht fundiret sey; Deshalben anderer gestalt von der Stände Vogtheyen und Unter-Gerichten nicht gefordert werden könne, und seye denn durch ein beständiges statutum, übliche Gewohnheit, oder über Rechts-verjährte Zeit das Jus detractus, von der Kinder ihrer Eltern Verlassenschaft hergebracht und eingeführet; Nebst deme wäre

3.

Unlaugbar, quod Jus detractus sit odiosum, ideo non extendendum, sed a sola observantia dependeat; Deshalben jeder Coburgischer Land-Stand, Gerichts oder Vogthey-Herr nothwendig in specie darzuthun und zu erweisen hätte, ob solcher auf diesem oder jenem Stück oder Guth das Abzug-Geld hergebracht habe? Wiewohl

4.

Die Aemter denen Ständen, Gerichts- oder Vogthey-Herren das Abzug-Geld endlichen in hoc passu zustehen dörften, wenn ein Emigrans mit dem Seinigen aus hiesigem Land

in

in ein ander Fürstenthum oder fremdes Territorium sich wenden thäte; Hingegen

5.

In dem Fall die Abzugs-Geld-Einnahm bey demjenigen, so in Coburgischen Fürstenthum nur von einem Gericht, oder Stadt, oder Dorf, in das andere ziehen, und doch im Land verbleiben, die Aemter den Land-Ständen, Gerichts- und Vogthey-Herren, das Abzug-Geld nicht verstatten wollen.

6.

Wolten die Coburgischen Aemtere, so sie in einem Dorf oder Flecken, der Universal Dorfs-Herr seyn, worinnen gleichwohl eine Vogthey oder Gerichts-Herr als eine particular Obrigkeit sich befindet, von seinen Lehn-Leuten und Unterthanen das Abzug-Geld, weiln die Aemter die allgemeine Dorfs-Herrschaft vorschützen, nicht einnehmen lassen;

Gegen diese formirte 6. Dubia die oberwehnte Land-Stände oder Vogthey- und Gerichts-Herren einer gantz andern Meynung seynd, und auf der Aemter erstes Fundament in denen Rechten besser gegründet zu seyn, halten und zwar,

RESPONSIO
ad
PRIMVM DVBIVM.

Quoad primum dubium,

Auf Seiten der Coburgischen Vogthey- und Gerichts-Herren davor geachtet wird: Daß das Abzug-Geld:

Quando hereditas, vel domicilium aut religionis, exilii aliusve rei causa alio transfertur, nicht ad Jura fiscalia oder regalia aut territorialia, sondern viel-

mehr unter die fructus jurisdictionis inferioris aus baſſæ gehöre.

BRVNNEM *Conſ. penult. n. 236.*

Jus detractus eſſe fructus jurisdictionis, ei nec jurisdictionem competere & vice verſa, cui vero jurisdictio competit, illi ex ſana ratione etiam fructus jurisdictionis neceſſario competunt.

cit. BRVNNEM. *allegat. loc. & ſeq.*

Non obſtante, wenn gleich einige die Gedancken foviren, es ſeye das Abzug-Geld inter vectigalia, conſequenter ad Regalia mit zu rechnen, ſo will doch der Wahrheit gemäſſer kommen, daß die Abſchiedung, Nachſteuer, oder Abzug-Geld, der Jurisdictioni baſſæ anhänge, und alſo auch einer Municipal-Obrigkeit, Vogthey- oder Gerichts-Herrn, competire.

GAIL. *de Jur. Municip. cap. 72.* KNICH. *de Jure Territ. cap. 3. n. 332.* WEHNER. *ſub vocula* Ungeld. MEV. *P. 2. Dec. 60. n 7.*

Hodie eſt receptiſſima obſervantia & conſuetudo, jus detractionis baſſæ vel inferiori Jurisdictioni adhærere & Magiſtratui Municipali etiam inferiori competere.

teſt. SCHWANMANN. *de Jur. detract cap. 4. n. 6.*

Decima detractionis datur in redhoſtimentum defenſionis, protectionis & in compenſationem commoditatum quas quis in civitate vel pago percepit.

oder:

Das Abzug-Geld wird gleichſam zu Wieder-Vergeltung des genoſſenen Schutzes und wegen der von dem verſtorbenen oder emigrirenden Bürgern und Unterthanen genoſſenen Schutzes oder anderer Commoditäten, bezahlet,

KÖPPEN *Dec. 5. n. 3.* MINDAN. *Proceſſ. lib. 2. c. 51, n. 2.* KLOCK. *de ærario l. 2. c. 7. n. 5.* MEV. *P. 3. d. 242. n. 13.*

unter welchen Vogthey- und Gerichts-Herren nun jemand in einer Stadt, Flecken oder Dorf, den Schutz und andere Commoditäten genoſſen, dem iſt er auch das Abzug-Geld zu zahlen ſchuldig; Einfolglich weiln ſo wohl der Magiſtratus ſuperior als inferior dergleichen Schutz leiſtet, ſo können auch die letztern die Nachſteuer einziehen, wenn ſie nur eine Jurisdiction haben.

BRVNNEM. *4. D. 99. & 5. d. 62. & ita deciſum refert.*

RESPONSIO
ad
SECVNDVM DVBIVM.

Quoad ſecundum dubium.

Was der Eltern Verlaſſenſchaften, daß die Kinder kein Abzug-Geld davon geben ſolten, betrift, es ſey dann durch ein Statutum, Gewohnheit, über Rechts-verjährte Zeit eingeführet, können die Coburgiſchen Stände, Vogthey- und Gerichts-Herren, daſiger Aemter Opinion ob folgender Urſach auch nicht beypflichten:

Licet heres unam eandemque perſonam cum defuncto repræſentare, & non tam hereditatem quam liberos bonorum adminiſtrationem acquirere, eam potius retinere, quam accipere videantur,

(ex quo fundamento multi graviſſimi Doctores cenſent, quod liberi ob perceptam hereditatem paternam ad nullam detractionem obligentur, idque commiſerationis cauſa & ne lacrymæ parentum ſint vectigales.)

Contrarium tamen hodie tota die practicatur. & ſi filius demortui parentis hereditatem in alium locum vel domicilium deferat, a detractione neutiquam immunis eſt.

JOHAN-

JOHANNES HAGEN *in Idea feudali p. 3. concl. 7. n. 38.*

Ubi citat plus quam viginti Doctores in eandem ſententiam coincidentes. Gefolgſam mit der Aemter vermeinten ſtatuto, conſuetudine über Rechts-verkürtzte Zeit, die Coburgiſche Stände, Vogthey- oder Gerichts-Herren, propter allegata Jura auch nicht zu graviren ſeyn; nam ubi præſumtio Juris eſt, ibi transfertur probatio in adverſarium.

MENOCH. *L. d. præſ 36.*

RESPONSIO
ad
TERTIVM DVBIVM.

Quoad tertium dubium.

Obwohln nicht ohne, daß das Detractations-Recht aliquid odioſi & in Jure communi nicht fundiret:

So wird doch ex

allegat. SCHWANMANN. *cit. loc.*

per multas rationes behauptet, quod licet Jus detractionis jure communi non introductum, tamen ex inveterata conſuetudine & moribus Gentium exercetur. Uber dieſes ſind berührte Stände, Vogthey- oder Gerichts-Herren, der beſtändigen Meynung, daß bey ereigneten Abzug-Geldes Fällen, deſſen Obſervanz oder Gewohnheit auf dieſem oder jenem Stück, hergebracht, daher durch Actus poſſeſſorios nach beſagter Aemter Intention zu dociren, oder darzuthun nicht verbunden, weiln eines Theils die Gerichts-Herren die Jurisdictionem baſſam oder inferiorem ohne Einſchrenckung oder Limitation exerciren, andern Theils iſt das Detractions-Recht von denen fructibus jurisdictionalibus nicht excipiret, daher es heiſſet:

Cuicunque competit definitio, illi competit quoque definitum per vulg.

Und

Und nun das Jus detractus von denen fructibus Jurisdictionalibus nicht exemt, welche exemtion die Aemter eventualiter erweisen müssen, militiret wieder vor die Vogthey- oder Gerichts-Herren.

Quod genus includat vel comprehendat omnes species.

Weiln auch solchergestalt ex generalitate berührter Stände, Vogthey- oder Gerichts-Herren die Præsumtiones Juris in exercenda Jurisdictione bassa aut inferiori vor sich haben, können solche mit der Aemter prätendirter Gewohnheit oder Observanz darthun auf diesem oder jenem Stück das Abzug-Geld in specie zu dociren oder zu erweisen, nicht oneriret werden:

Præsumtionis virtus est, ut onus probandi transferat in adversarium, siquidem qui saltem unam præsumtionem pro se habet, eo ipso, sufficienter probasse suam intentionem censetur per notor.

worzu noch kommt, daß bey manchen Coburgischen Stande, Vogthey oder Gerichts-Herrn, wohl die Zeit seines Lebens oder bey Manns-Gedencken kein Casus detractionis sich ereignet, welches aber dessen Jurisdictioni bassæ, oder dessen fructibus jurisdictionalibus so wenig präjudiciren kan, dann daß solcher das Jus detractionis von diesem oder jenem Guth in specie hergebracht zu haben, erweisen dürfte, denn ein Land-Stand, Vogthey- oder Gerichts-Herr ausser Schuld ist, wann bey dessen Gerichten in fast undencklichen Jahren kein Abzug-Geld-Actus sich begeben, vielmehr weiln solche generaliter in possessione vel quasi exercitii jurisdictionis inferioris vel bassæ und Genuß deren fructuum jurisdictionalium sich befinden, eine dergleichen special Observanz, oder Gewohnheit von diesem oder jenem Guth, Stück, darzu thun, von denen Aemtern ihnen nicht aufgedrungen werden kan, indem die Jurisdictio inferior vel bassa und deren fructus, unter welchen das Jus detractus mit zu zehlen, inseparabilia seyn,

quæ autem inseparabilia sunt, ea cassari nequeunt.

Endlich, wann mentionirte Stände, Vogthey- oder Gerichts-Herren, bey jedem Stück das Herbringen des Abzug-Geldes, in ſpecie, wie die Aemter wollen, darthun ſollen, müſte das Jus detractus von denen fructibus jurisdictionalibus exemt ſeyn, welche exemtion aber, wie bereits vor erwehnet, die Aemter zu erweiſen hätten.

RESPONSIO
ad
QVARTVM DVBIVM.

Quoad quartum dubium,

Dürften daſige Aemter denen Vogthey- und Gerichts-Herren das Abzug-Geld von denen Emigrantibus in alium principatum vel alienum territorium nicht erſt zuſtehen, weiln ſolches Juris:

> Nam ſubditi ratione territorii, ex quo in aliud diſcedunt, ex bonis ſuis aliquid contribuunt: dici jus emigrandi, Gabellam emigrationis, Abzug-Geld,
>
> KÖPPEN I. *Dec. 5.*

Nebſt dieſem iſt das Jus detractionis, wie bereits deduciret, ein Actus vel fructus Jurisdictionis, und kan deshalben von denen Aemtern, denen Land-Ständen, Vogthey- und Gerichts-Herren, nicht diſputiret werden, indem unumſtößlichen die Nachſteuern unter die fructus jurisdictionales gehören, und kommen allen und jeden Ständen Vogthey- oder Lehn-Herren, welche eine Jurisdiction haben, allerdings zu,

KOHL. *ad Conſtit. March. P. 3. 9. 20. n. 21. citat.* BRVNNEM. *allegat. loc.* MVLLER. *Reſolut. 2. n. 4.*

RESPON-

RESPONSIO
ad
QVINTVM DVBIVM.

Quoad quintum dubium.

Ist gleichfals Juris: daß die Emigrantes, so selbe von einem Gericht, Stadt, oder Dorf in das andere sich wenden, oder ziehen, und doch im Coburgischen Lande verbleiben, denen Coburgischen Ständen Vogthey- oder Gerichts-Herren die Abschiedung allerdings zu geben schuldig seyn;

> Dum Juris detractus dantur duæ species, una, quando subditi in aliam Provinciam vel principatum discedunt, altera, ut de hereditatibus, quæ peregrinis deferuntur, aut extraneis in eodem territorio certa quota solvatur, dici Jus detractionis; decima detractionis etiam exigitur, quando heres in eodem quidem pago vel intra eadem mœnia maneat, jurisdictiones autem mutant,

oder, daß der Abzug oder Nachsteuer auch von den Erben genommen werde, wenn sie schon in dem Dorf, Flecken, oder Stadt bleiben, jedoch die Obrigkeit oder Jurisdiction ändern. Es wohnen in einem Dorf 2. oder 3. Edelleuthe, oder Vogthey- und Gerichts-Herren, deren jeder seine besondere Jurisdiction exerciret, es ziehet ein Unterthan von einem Edelmann oder Gerichts-Herrn unter dem andern, und bleibet doch in dem Flecken oder Dorf, so muß er demselben das Abzug-Geld oder Nachsteuer geben, weiln der Schutz und andere Commoditäten, welche er von seinem Edelmann oder Gerichts-Herrn genossen, aufhören, davor er billig ein Redhostimentum fordert.

quam sententiam defendunt:

MVLLER. *d. tract. Resol. 2. n. 7.* RAVCHBAR *l. quæst. 15. n. 5.* BERLICH. *P. 3. c. 51. & c. 52 n. 20.*

SPEID. *voce* **Abzug**. *verſ. alicubi tamen &c.* SCHEPLIZ *in Conſtit. March. P. 2. qu. 20. §. 3. n. 5.*

Wie vielmehr nun kan ein Land-Stand, Gerichts-oder Vogthey-Herr, von denen Emigrantibus das Abzug-Geld nehmen, ſo aus der Erblaſſers oder Verkauffers Gericht, Dorf oder Stadt ſich wenden, und doch im hieſigen Fürſtenthum verbleiben, denn ſonſten ein Vogthey- oder Gerichts-Herr diesfals um ſeine fructus jurisdictionales käme, oder den Schutz umſonſt geleiſtet hätte, wann er das Jus detractionis, von denenjenigen, ſo aus ſeinem Gericht, Stadt oder Dorf in ein ander im Lande liegendes Gebieth ſich wenden, nicht exerciren ſolte, zumahlen die Coburgiſche Stände, Vogthey- oder Gerichts-Herren die Actus vel fructus Jurisdictionales in ihren Diſtricten ohne einige exception oder reſervation genieſſen, und kan deshalben von daſigen Aemtern ihnen kein Eingriff geſchehen, daß ſolche wohl von denen in alienum principatum, nicht aber von denen im Lande bleibenden Emigrantibus das Abzug-Geld nehmen ſolten, geſtaltſam weder dieſe noch jene Art der Abſchiedung von der Jurisdictione baſſa aut inferiori ipſiusque fructibus jurisdictionalibus eximiret iſt, exemtio eſt facti, quæ non præſumitur, niſi probetur; Welcher Beweiß wieder denen Aemtern zukäme, denn die Jurisdictio iſt das Fundament, Kraft deſſen das Abzug-Geld genommen wird.

RESPONSIO
ad
SEXTVM DVBIVM.

Quoad ſextum dubium.

Will ſolches Dubium unter andern hauptſächlich auf dieſe Frage ankommen: Utrum detractionis decima debeatur Magiſtratui qui univerſalem Jurisdictionem in pago habet, an ille qui particularem habet?

oder:

oder:

Ob der allgemeine Dorfs Herr, oder der darinnen zu Dorf und Feld die general Jurisdiction hat, oder die particular-Obrigkeit das Abzug-Geld einnehmen könne?

Nun thut sich öfters begeben, daß ein Ort mehr als eine Obrigkeit, Vogthey- und Gerichts-Herren hat, deren einer die Gerichte zu Dorf und Feld, die General-Jurisdiction hat, der andere aber nur über seine Lehn-Leute und Unterthanen die particular Jurisdictio competirt; Welchem Falls die Frage ist: Wem die Einnahme des Abzug-Geldes gehöre? Und wird vor den letztem gesprochen, nach dem Exempel der Strafen und Geld-Bussen, welche auch demselben bey seinen Lehn-Güthern, als fructus Jurisdictionales mit zukommen. Ist auch sonsten bekannt: quod speciale deroget generali, nisi contrarium probetur,

KOHL. *ad C. M. p. 3. qu. 20. n. 22. & seqq.* MVLLER. *Pract. Resolut. 3. n. 11.*

Ob diesen allen haben die Coburgischen Stände dem Fürstlichen Hause sich hac conditione überlassen, daß ihnen an ihren Freyheiten nichts abgehen, sondern alle deren jura facta tecta conserviret werden solten, consectarium, ihr Jus Vogtiæ non minoris efficaciæ seyn müsse, als der Frey-Francken ihres, welche aber sowohl nach der Coburgischen allegirten Resolutionen, auf dasiger Aemter movirte sechs Dubia das Jus detractus indifferenter exerciren.

Uber welche 6. Resolutiones die meisten Coburgische Vogthey-oder Gerichts-Herren, auf stattliche Actus possessorios, deren theils bereits sententias vor sich haben, und daher um so viel mehrers in momentaneo fundiret seyn, auch weil die Coburgische Land-Stände eine personam mysticam repräsentiren, ob nicht die Coburgische Land-Stände, Vogthey- und Gerichts-Herren sammt und sonders in deren possess vel

quasi Juris detractus gegen der Aemter wiedrige Intention in ihrer Abzug-Geldes-Einnahme mit keinem Beweiß zu oneriren, sondern nach Anleitung der vor sich angezogenen militirenden Rechts-Gründe und jura dabey billig so lange zu schützen, bis jene in ordinario vel petitorio, ihre Meynung ausgeführet haben, unter dem freundlichen Gesinnen, wir der Coburgischen Aemter vermeinte fundamenta, und dasiger Stände dargegen gesetzte Rechts-Gründe und Resolutiones von Puncten zu Puncten reiflich zu erwegen und mit einander eines responsi collegialiter zu vergleichen, auch was bey einem und andern dubio der Beamten und von der Landschaft darauf gestellter Resolutione Juris, per rationes dubitandi & decidendi verschlossen zu senden:

Als haben wir nach darüber in unsers Collegii Versammlung gepflogener Deliberation nachfolgendes von Puncten zu Puncten Rechtens zu seyn befunden;

PRIMVM DVBIVM.

Daß zwar wohl quoad primum dubium derer Hochfürstlichen Herren Beamten sich freylich ersten Anblicks davor ansehen lassen möchte, quod Jus detractionis controversum & quæstionis vielmehr der Landes-Herrschaft, und dero Aemtern, als denen löblichen Land-Ständen und resp. Vogthey- und Gerichts-Herrn competiren müste, quia hujusmodi Jus alias superioritati, ut Actus potentialis est annexum.

Recess. Imp. de A. 1594. §. 82. BESOLD. *Thes. Pract. voce* **Abzug**, GAIL. *Lib. 2. Observ. 36. n. 10.* CARPZ. *Jurisprudent. forens. Part. 3. Const. 38. def. 19.*

Illique regulariter competit, cui Collectæ solvuntur, quum hic emigrationis Census accessoria collecta prioris censeatur

KLOCK. *de Ærar. lib. 2. c. 70. n. 5.* SCHWEDER. *Introd. ad Jus Publ. Part. special. Sect. 2. c. 20. n. 5.*

Alleine nachdem gleichwohl hingegen über bekannt ist, wie auf-

ser

ſer deme, da eben noch nicht unter denen Doctoribus ausgemacht, ex quo fonte hoc Jus detractionis proprie zu deriviren.

conf. HARPRECHT. *Reſponſ. 24. n. 335. Vol. 1.*

Jedennoch nach der allgemeinen Obſervanz im Reich und ſonderheitlich in Francken, Sachſen, Schwaben, Oeſterreich und andern Orthen mehr ſothanes Jus faſt mehrentheils der Jurisdictioni baſſæ aut inferiori, ſive Vogteiæ vulgari zugeeignet, und denen Nieder-Gerichten überlaſſen werde.

vid. SCHWANMANN. *de Jure Detractus c. 4. n. 6.* FRITSCH. *de Jure detract. §. 39* RAVCHBAR. *quæſt. 15. n. 6.* THOMING. *Deciſ. 26. n. 38.* ZAHN. *Ichnograph. Municipal. c. 72. n. 2.* WESENBEC. *Part. 4. Conſil. 172. n. 41.* COTHMANN. *Reſponſ. 29. n. 11. in fin.*

ubi ſpeciatim ex

RICHTER. *ad l. ult. C. de Edict. Div.* HADR. *toll. n. 17. p. 454.*

pro Civitate Coburgenſi & aliis Civitatibus Reſponſum JCtor. Jenenſ. de Anno 1607. adducit. So haben auch wir, nach ſothaniger Obſervanz quæ potiſſimum in detractione ſecundum

Receſſ. Imper. de Anno 1555 §.

Wo aber unſere eſt attendenda, die Gerechtſame und Befugniß um ſo mehr vor derer requirirenden Herren Land-Stände Seiten dermahlen hierinnen prävalirend zu ſeyn gehalten, als auch ex ipſa ratione quarta contraria derer Hochfürſtlichen Herren Beamten ſich nicht allein manifeſtiret, daß gleichwohl in dem paſſu omnimodæ emigrationis, wenn ſich jemand mit den Seinigen aus dem Lande in ein ander Fürſtenthum oder fremdes Territorium wendet, das Abzug-Geld den Herren Ständen eben nicht difficultiret werden möchte, und ſich noch hierüber die meiſten Vogthey- und Gerichts-Herren in wohlhergebrachter

brachter posſeſs vel quaſi ſothaniger Abzugs-Gerechtigkeit befinden, anmit aber auch in obbelobten Fürſtenthum nach ermelder faſt durchgehender Reichs-Praxi die Nach-Steuer non tam vigore ſuperioritatis, als vielmehr vi Jurisdictionis hergebracht, und denen inferioribus Magiſtratibus zuſtändig iſt, einfolgſam auf ſolche Art gar wohl von denen löblichen Land-Ständen und Vogthey-Herren, die diesfals in poſſeſſione vel quaſi, ſolcher detraction nach der in requiſitione geſchehenen Anführung ſtehen, ut fructus Jurisdictionis gar wohl behauptet werden kan.

WESENBEC. *Part. 4. Conſil. 172. n. 41.* COTHMANN. *Reſponſ Acad. 39. n. 10.* SCHEPLIZ *in Conſuetud. March. P. 3. tit. 8. §. 25. in pr. n. 2. 3. & ſeqq.*

Cum ſic nec ipſa hujus detractionis præſtatio collecta ſit,

COCCEJ. *de Cenſu Emigr. §. 6.*

nec admodum collectæ, ſed ad pretium ipſum bonorum & eorum decimam exigatur, & plane alio quam Steurarum reſpectu præſtetur,

KLOCK. *L. 2. de Ærar. c. 69. n. 8.* DN. de LYNCKER *Reſponſ. 33. n. 39.*

gantz ohne, daß ſelbige diesfals ſolcher ihrer quaſi poſſeſs zu wider, zu einen prätendirten Beweiß anzuſtrengen ſeyn ſolten, cum ipſis ratione hujus Juris detrahendi non reſiſtat obſervantia Imperii, vi cujus Domini Jurisdictionis inferioris & Vogteiæ vulgaris, vorbeſagter maſſen, deſſelben eben ſo fähig, als ipſi Domini territoriales ſelbſten ſeynd.

ERTEL *de Jurisdict. infer. lib. 2. c. 29. §. 1. in fin.* DN. de LYNCKER *Reſponſ. 113. n. 45.*

Solchergeſtalten aber hierinnen diejenigen löbl. Land-Stände, ſo ſich diesfals in longæva quaſi poſſeſſione ſolches Juris detractionis befinden, deren commodi liberantis ab onere probandi, gar nicht zu deſtituiren und zu priviren ſeyn, ceu poſt

SPEIDEL.

SPEIDEL. *in ſpecul. voce* **Abzug** §. *quamvis, tradit* DN. HARPRECHT. *Reſponſ. Tubing. 24. n. 343. & ſeqq. Vol. 1.*

quilibet etenim poſſeſſor potiſſimum longævus immunis eſt ab editione tituli & onere probandi

§. 4. *Inſt. de Interd. l. fin. C. de rei vindic. l.* 128. *ff. de R. J. l. 9. §. 4. ff. de public. in rem act. l. 2. Cod. de Probat.*

etiam in illis rebus, quæ ad fiſcum pertinent.

L. 7. C. de Jure fiſci l. 25. ff. 39. eod. GIVRBA *Conſil. 67. n. 59. Peregr. de Jure fiſci lib. 7. cap. 3. n. 10.*

Unde etiam contra fiſcum æque ac privatum manutentia datur.

POSTH. *de manuten. Obſ. 34. n. 6.* HOSTIENS. *ad Cap. dilect. de offic. Ordinar.*

Quid & id contra Principes notandum ait, qui volunt, ut ſibi titulus oſtendatur ab eo, qui eſt in poſſeſſione Juris, cujus poſſeſſor æque capax ac ipſe princeps eſt, laudat.

HARPRECHT. *Conſil. 53. n. 68. Vol. 4.* DN. de LYNCKER. *Reſponſ. 2. n. 152. & Reſponſ. 9. n. 22. & 102.*

SECVNDVM DVBIVM.

Wann nun gleich auch, quoad ſecundum dubium, die Detractiones von derer Kinder Elterlichen Vermögen und Nachlaſſes um des Willen noch förters von denen Hochfürſtl. Herren Beamten den löbl. Land-Ständen controvertiret wird, und der gemachte Einwurf von dahero einigen Schein haben will, quod liberi non tam hereditatem parentum percipere, quam dominium continuare & liberum bonorum adminiſtrationem conſequi dicantur

L. 15. ff. de liber. & posth. hered. instit. l. 6. §. 5. ff. de A. & O. H.

adeo ibi nulla est hereditas noviter quæsita, ubi quoque nulla detractio esse possit.

SCHEFF. *Lib. 2. qu. 10.*

Unde & liberi antehac hereditatis vicesimam non præstiterunt.

CVJAC. *ad l. unic. C. de imponend. lucrat. descript.*

So beständig wir jedennoch die doctrin, daß die Kinder von der Nachsteuer exemt, ohne Grund zu seyn, weiln es genug, daß diesfals nicht de continuatione dominii die Frage, sondern von der Verwendung der Güther, oder Vertragung deren Werths in andere Herrschaften und Jurisdictionen welche, so sie die Eltern selbst vorgenommen haben würden, sie der Nachsteuer darvon sich nicht befreyen oder entbrechen können haben würden. Hinc omnino verius putamus & liberos ad detractionis Censum teneri.

BESOLD. *cap. 4. de Ærar. §. 34. n. 3 & in Thesauro Pratic. voce* Abzug. *H.* PISTOR. *l. qu. 50. n. 15.* ZAHN. *Ichnograph. Municip. n. 30.*

cum memorata continuatio dominii nihil commune habeat cum translatione hereditatis. Da nun auch diesfals die löblichen Stände, so sich in possessione vel quasi longæva Juris detrahendi obbesagter massen befinden, ein radicirtes Detractions- und Nachsteuer-Recht haben, wird aber einsten dies alles von ihnen der Beweis solcher Befugniß, sonder Rechtlichen Beyfall gefordert.

§. 4. *Instit. de interd. l. 2. C. de probat.* HARPRECHT. *Consil. 53. n. 68. Vol. 4.*

TERTIVM

TERTIVM DVBIVM.

Und obgleich, quoad tertium dubium, das Jus detrahendi odioſum und nicht zu extendiren zu ſeyn, von denen Hochfürſtl. Herren Beamten angegeben wird, dem ohngeachtet mag ſelbiges, wo es einmahl eingeführet, eben pro odioſo nicht gehalten werden, einfolgſam ſtehet ein dergleichen nur in ſolchem paſſu keinesfals zu exerciren, wo es überhaupt niemahlen eingeführet geweſen.

CARPZOV. *Part. Conſtit. 38. Def. 39.*

Da dann deſſen Unzuläßigkeit nicht ex odeo, ſondern vielmehr ex defectu conſuetudinis & obſervantiæ herrühret, quoniam illud Jus ſpeciale in Jure communi Romano non fundatum; In welchen terminis aber man von Seiten der löblichen Stände, da man in langwieriger poſſeſs vel quaſi ſothanen Juris iſt, gar nicht verſiret, als vielmehr ſelbige ein gegen männiglichen radicirtes Exercitium haben, der die exemtion davon ſpeciatim zu dociren nicht vermag,

BERLICH. *Concluſ. Practic. 52. n. 20. & 22.* ERNEST. FRIEDERICH. SCHROETER *de Gabella detract. §. 20.*

und mithin auch gegen die Kinder, die von ihrer Eltern ihren angefallenen Güthern in einem andern Gerichts-Zwang oder ſonſten auswärts bringen.

BESOLD. *Theſaur. Pract. pr. verb.* **Abzug.** ZAHN. *Ichnograph. Municip. Cap. 76. n. 30.*

QVARTVM DVBIVM.

Da auch, quoad quartum dubium, derer Hochfürſtlichen Herren Beamten ſich findet, wie requirirende löbl. Land-Stände die Nachſteuer einzunehmen hergebracht, und ſich diesfals

nach deren Anführung in der quasi possess sothanen Juris befinden, kommt es freylich nunmehro nicht erst auf eine von denen Hochfurstl. Beamten erfolgende Zugeständniß in casu emigrationis subditorum in alienum territorium an, um dergleichen Befugniß erst hierdurch zu erwarten, sondern sie sind proprio jamjam citra isthanc concessionem quæsito jure selbige ohnehin notoria ex consuetudine zu exerciren bestens befugt, zumahlen, da es ohnehin die Einfahung der Nachsteuer diesfals auf die übliche Observanz lediglich ankommt.

Recess. Imper. de Anno 1555. Wo aber unsere ꝛc. *ibi:*

Wie es jedes Orts von Alters anhero üblichen hergebracht und gehalten worden, und die Stände diesfals, nach obangezogener fast durchgängiger Gewohnheit, vor der Landes-Herrschaft, durch die diesfals vor sich habende possess vel quasi, eine richtige Competenz haben.

ERTEL. *de Jurisdict. inf cap. 29. circa finem.* MINDAN. MEISCHNER. KLOCK. *& alii apud just.* HERM. VULTEJUM *in Disp inaugural. decens. emigrat Part. 2. tit. 2. art. 4. n.* 14. HARPRECHT. *Resp. Tubing. 24. n. 343. & seqq. Vol. 1.*

QUINTUM DUBIUM.

Pro quinto dubio derer Hochfürstl. Herren Beamten scheinet es zwar anfänglichen etwas wiederrechtliches zu seyn, quod unius principis subditi uno tantum modo generali jurisdictione gaudentes, & bona sua non in diversum, sed duntaxat alium locum vel aliam Curiam Jurisdictionis ejusdem territorii transferentes, detractioni subjiciantur & eadem onerentur, cum cessante transportatione & emigratione, etiam ipsius effectus, nempe detractio cessare debeat.

conf. FRIED. ERNST. SCHROETER §. 21.

Aber wenn man hingegen erweget, daß wann die Nachsteuer

im

im Lande nach der Einführung und Gewohnheit, nicht dem Landes-Herrn, sondern denen Gerichts-Herren gehöret, und diese sich diesfals in possessione vel quasi befinden; So ergiebet sich daraus von selbsten, wie so dann mit der Nachsteuer nicht so wohl auf die transportation ex territorio, als vielmehr auf die Transferirung des Vermögens, aus dem Gerichts-Zwang die Reflexion zu machen, und in solchem Fall in unius principis Territorio sese ad locum alterius jurisdictionis recipientes, in allewege solcher præstation unterwürfig seyn.

SCHVLZ. *Synopf. Inſtit. Imper. Lib. 3. tit. de ſucceſſ. fiſc. in not. lit. f. p. m. 723.* BERLICH. *Concluſ. 51. n. 16. Cruſ. de jure detract. cap. 15. n. 4.* RICHTER. *Part. 3. Deciſ. 140. n. 11.* KLOCK. *de Contrib. c. 1. n. 249. cit.* SCHROETER. de *Gagell. detract §. 21. & 22.*

SEXTVM DVBIVM.

Ratione sexti dubii ist auch der Nachsteuer exaction, wann die Hochfürstl. Aemter die Dorfs-Herrschaften haben, und gleichwohl auch als Vogthey- und Gerichts-Herrn sich in quodam loco befinden, allerdings nach dem Herkommen und observanz also beyzubehalten, daß, wenn diese letztere in possession vel quasi des juris debrahendi stehen, sie auch billig dabey ferner unturbirt zuschützen seyn müssen. Involvit enim hæc Jurisdictio particularis idem jus circa prædium & homines eidem immorantes, quod vniversalem Jurisdictionem habendi concessum in integro pago dum enim hæc particularis & subordinata Jurisdictio ipsum subditum intra sepes commorantem ejusve bona afficit, justum quoque erit, vt huic commodum translatæ hereditatis accrescat.

SCHEPLIZ *de consuetud March. p. 3. tit 8. § 5.* KOEPPEN *P. 1. Deciſ 11 n 1.* DN. STRYK. *de Jurisdictione circumſepta. cap. 4. n 27. & 28.*

Solchemnach dann sich überall die löbl. Land-Stände in ihrer wohlhergebrachten angegebenen possess vel quasi das Juris detrahendi, mit Beyfall oballegirter fast allgemeiner Gewohnheit des Reichs gegen die Fürstl. Aemter zu erhalten, und sich derselben zuwieder, mit keinen Beweiß gegen Rechtl. Gebühr zu beschweren haben lassen.

RESPONSVM
LXII.
Facultat. Jurid. Ingolstad.
ad interrogation. N. N.

M. Dec. 1721.

SPECIES FACTI.

GEorg Otto, Burger und Huf-Schmidt zu Coburg, hat seine Schnur, Barbaren Ottonin, samt ihrer Tochter und resp. Enckel, Kunigunde, laut Testaments-Copia,

fol. 7. & sqq. Vol. 1.

zu seinen Universal-Erben, in all seinen Vermögen, so bestanden, in einem Hauß, 2. Berglein und 2. Aeckern, so andern eingesetzt, wie sie ihnen auch würcklich succediret, nach dessen Todt hätte sich oberwehnte Barbara A. 1680. an Johann Paul Triebel verheyrathet, und mit ihrem Bräutigam nicht nur der Todt-Fälle halber: (Wie

Act. fol. 11. & 12. Vol. 1.

mehrers zu sehen) Ehe-Pacta aufgerichtet, sondern auch communionem bonorum eingegangen, und wie es mit ihrer Tochter Kunigunda und andern erzeugten Kindern solle gehalten werden,

pacti-

pactiret. Da nun die Kunigunda sich verehliget, wurde A. 1701. vermöge

Act. fol. 14. & 15. Vol. 1.

ein Erb- und Grund-Theilung zwischen gedachter Kunigunda und ihren Stif-Vater getroffen, Kraft welcher sie die obgemeldte 2. Berglein, 2. Aecker, in Mobilien die Helfte, nebst 300. fl. bekommen, worgegen sie der Mütterlichen Erbschaft, als andern Anspruch, renunciiret, und das von Georg Otto herkommende Haus, so anders ihrer Mutter und Stief-Vater alleinig überlassen, wornach auch Barbara, mit Hinterlassung einer einigen, mit ihm, Triebel, erzeugten Tochter, Anna Maria, der jetztmahligen Klägerin dies Zeitliche gesegnet, so dann selber ad secunda vota geschritten, und mit seiner andern Ehe-Consortin auch eine Tochter erzeuget, besor er aber ebenfals die Schuld der Natur bezahlet, hatte selber eine letzt willige disposition

Act. fol. 2 sqq. Vol 1.

ad Acta übergeben, in selber, wie es mit seinen Gütern solle gehalten werden, ordiniret, auch seiner Tochter erster Ehe, Anna Maria, zum voraus des Mütterlichen halber, 200. fl. so verschaffet, mit welchem aber selbe keines weges zu frieden, sondern nach dem Todt ihres Vaters wieder ihre Stief-Mutter, Ursala Susanna, und einbündige Schwester, Susanna Elisabetha Triebelin, bey dem Magistrat zu Coburg Klage erhoben, und fur ihr Mütterliches nicht nur das Haus, sondern verschieden anders, nach Zeig

Act. fol 17. sqq. Vol. 1.

begehret, auch die Beklagte hiezu executive anzuhalten gebethen; Wogegen die Beklagte einigewendet, daß der Processus executive nicht statt finde, wurde so dann weitläuftig recessiret, und nachmahlen

Act. fol. 82. Vol. 1.

erken-

erkennet, daß die Beklagte, auf die gestelte Klage, sich einzulassen nicht verpflichtet, dessentwegen sie ihr Klag-Libell, so doch ziemlich obscur geändert, worauf ziemlich weitläuftig recessiret, und nachgehends der Klägerin, vermöge

Act. fol. 14. Vol. 1.

die Erweisung ihres intents auferladen worden; deme zu folge wurde weitläuftige Weiß- und Gegenweisung geführet, und eine von der Juristen Facultæt zu Wittenberg eingeholte Verabscheidung, laut

Act. Vol. 2. fol. 187. seq.

dahin publiciret, daß die Beklagte von der erhobenen Klage, immassen sie angebracht, zu entbinden und loß zu zehlen, es könte und wolte denn Kläger, daß dessen Principalin durch die derselben in dem Väterlichen Testament zum Muttern-Guth verschiedene 200. fl. an ihrem Pflicht-Theil verkürtzet sey, binnen Ordnungs-Frist erweisen, zumahlen sich die Klägerin durch solche Vorscheidung graviret zu seyn erachtet; Als hat sie an die Hochfürstl. Regierung darwieder geweigert, alwo er nach abermahlig geführten Weisen, eine von der Juristen-Facultæt zu Helmstädt eingeholte Sentenz publiciret, Kraft dessen Klägerin und resp. Appellantin, mit dem gesetzten voraus zubegnügen nicht schuldig, sondern die Helfte dessen, was ihrer Halb Schwester in dem A. 1701. errichteten Vergleich zugestanden worden nehmlich 150. fl. das halbe Wohn-Haus und 60. fl. für die damahligen vorhandenen Mobilien, so anders, wie in Bescheid

Act. fol. 129. Vol. 3.

enthalten, zunehmen berechtiget sey. Mit solcher Verabscheidung wann die Appellanten keines weges zu frieden, wie sie auch wieder selbe das remedium leuterationis ergriffen; Worauf abermahlen recessiret, und nachgehends eine Verabscheidung

von

von der Juristen-Facultät zu Würtzburg eingehohlet worden, vermöge welcher laut

Act. fol. 188. Vol. 3.

die Appellantin und resp Leuteratin besser, als bishero geschehen, erweisen solte, daß sie an ihren Mütterlichen Antheil durch den in Väterl. Testament gemachten voraus sey verletzet worden. Mit solcher Verabschiedung wolte Appellantin und resp. Leuteratin im mindesten zu frieden seyn, sondern suchte ebenfals das remedium Leuterationis, welches ihr auch zu gestanden, und nach abermahlen geschlossenen Recessen, von der Juristen-Facultät zu Franckfurt an der Oder eine Verabscheidung eingeholet und publiciret worden; Zu Folge welcher, wie

Act. fol. 265.

zu sehen, der Würtzburgische Sentenz aufgehoben, und der von Helmstädt eingehohlte confirmiret wurde, jedoch mit dieser Erklärung, daß Klägerin nur die rechte Helfte dessen, was Kunigunda Ottonin in dem Vergleich vom 12. Februar. 1701. zugestanden worden, und nicht zugleich das halbe Wohn-Haus und 150. fl., statt ihres Mütterlichen, zum voraus hinweg zu nehmen, berechtiget ꝛc. Weiln nun solche Sentenz, des halben Wohn-Haus und 150. fl. wegen, in etwas obscur, und sich die streitende Partheyen dessentwegen mit einander nicht verstehen wolten: Als wurden die sämmtlichen Acta nochmahln nach Franckfurt pro declaranda Sententia verschicket, worauf laut

Act. fol. 299. Vol. 3.

declarando zu Recht erkennet worden: Daß es bey dem Helmstädtischen Urtheil nochmahlen überall zu lassen, ausser diesen eintzigen Puncten, daß der Klägerin darinnen 150. fl. so nebst dem halben Wohn-Haus zu gestanden worden, gestalten derselben sothane 150. fl. nicht adjudiciret werden mögen, sondern hinweg fallen: Das halbe Wohn-Haus dahingegen, nebst al-

len übrigen, was in gedachten Helmstädtischen Urtheil der Klägerin zuerkennet worden, derselben zuerkennet verbleibet. Solch angemerckt Declarations-Urtheil wollen Beklagte keinesweges agnosciren, sondern haben dargegen abermahl das remedium leuterationis zu ergreiffen vermeinet, welches denenselben auf der Klägerin gemachte Gegen-Remonstration, noch nicht applacidiret, sondern die völligen Acta, um unsere Rechtliche Meynung zu ertheilen, uns durch einen eigenen Bothen geschickt und die Frage dahin gestellet worden:

QVÆSTIO

Ob in vorgemerckter Streit-Sache denen Beklagten, Triebelischen Wittib und Tochter anderer Ehe, wieder das Franckfurtische Declaratios-Urtheil die suchende Leuteration annoch soll verstattet werden?

RATIONES.

I.
DVBITANDI.

Es will allerdings das Ansehen haben, daß der Beklagten, Triebelischen Wittib und Tochter, das beneficium Leuterationis annoch von Rechtswegen zu verstatten sey. Anerwogen

1) Die erfolgte Declaratoria der vorigen Franckfurter Verabschiedung eo ipso gantz contrair seyn solle, daß solche die rechte Helfte dessen, was Kunigunda bekommen, und nicht zugleich das halbe Wohn-Haus und 150. fl. der Klägerin zuerkennet; Dahingegen aber die Declaratoria derselben das halbe Wohn-Haus und nicht die 150. fl. zuspricht. Cum igitur toties, quoties sententia mutatur, leuterare liceat, donec duæ conformes sententiæ immediate sequantur.

PRI-

RIVIN. *ad Ordin. Proceſſ. Jur. Saxon. tit. 35. Enunc. 20.* BERGER *ad Ordin. Proc. Elect. Sax. tit. 35. Obſ. 3.*

ita allegantur a Cauſidico Triebeliano

Act. fol. 396. Vol. 3.

weiln denn, teſt. Actis, die Klägerin nicht 2. conforme Verabſcheidungen, welche immediate auf einander gefolget, vor ſich hat, 1) vero, es wollen die 2. Sentenz, welche für ſelbe ſtehen, contrair ſeyn, angeſehen das Helmſtädiſche Urthel die Helfte auf das halbe Wohn-Haus, 150. fl. das Franckfurthiſche Urthel aber auf die rechte Helfte angeſetzet, in deſſen Beobachtung ſollen, dem Vorſchein nach, die Leuteration denen Beklagten um ſo billiger zu geſtanden werden. Alſo

2) Selbe auch contra tres ſententias conformes in foro Saxon. admittiret wird,

per tradita COLERI *P. 1. Deciſ. III. n. 2.* CARPZ. *in Jurisprud forenſ. P. 1. Conſil. 19. Def. 23. n. 6.*

will ſodann billig ſeyn, daß die ſuchende Leuteratio der Triebelin verſtattet werde.

3) Nach Zeig derer Acten, Klägerin von der Sentenz erſter Inſtanz appelliret, und in der andern Inſtanz einmahl leuteriret, dahingegen Beklagte nur einmahl in ſecunda hac inſtantia ſich des beneficii leuterationis gebraucht, in welchem Fall die andere Leuterung Platz findet.

CARPZOV. *Proc. Juris Saxon. tit. 17. Art. 5. §. 4. n. 21.* RIVIN. *Enunc. Jur. ad Ordin. Proc. Judic. Sax. Elect. ad tit. 25. Enunc. 19.*

ita allegantur a Cauſidico Triebeliano

Act. fol. 354. Vol. 3.

welches denen Rechten und Billigkeit allerdings conform seyn will. Cum debeat esse par conditio actoris & rei

l. non debet 42. ff. de R. J.

Propterea de jure revisio revisionis datur.

GILHAVSEN *in arbor. Jud. civil. P. 8. cap. 4. n. 29.*

Worgegen nicht im Wege stehet, daß

4) Die Beklagte wieder das erste Franckfurtische Urtheil nicht leuteriret, sondern solches nach ihrer eigenen Bekäntniß, Rechtskräftig werden lassen, und erst wieder die sententiam declaratoriam das beneficium leuterationis ergriffen; nam a sententiæ declaratione locum habet appellatio, etsi quæ declaratur, vires rei judicatæ acceperit, in terminis.

MEV. *Part. 1. Decis. 109. addatur* BRVNNEM. *ad l. 4. n. 8. ff. de appellat.*

Cum igitur leuteratio & appellatio pari passu ambulent, per tradita

CARPZOV. *in Jurisprud. for. P. 1 Const. 19. Def. 1.* MODEST. PISTOR *P. 1. quæst 22.*

als würde die leuteratio secunda annoch statt finden.

2.

DECIDENDI.

Diesen aber und andern mehr dergleichen ohngeachtet, gehet unsere Rechtliche Meynung dahin, daß denen Triebelischen Wittib und Tochter anderer Ehe, als Beklagten, die weitere Leuterung wider die Franckfurter declarations-Sentenz von Rechtswegen nicht zu verstatten, sondern selbe mit ihrem Gesuch allerdings abzuweisen seyn, und dieses aus folgenden Rechtsgegründeten Ursachen?

1) Weiln

1) Weiln gegenwärtige Cauſa per viam appellationis an die Hochfürſtl. Coburgiſche Regierung, teſt. actis erwachſen, und Beklagte, Triebeliſche Wittib und Tochter, wider die Helmſtädtiſche Appellations-Verabſchiedung leuteriret, in welchem Fall in Coburgiſcher Hof-Gerichts-Ordnung

Part. 2. §. 33.

(cujus formalia

fol. 381. Act. Vol. 3.

referuntur) klärlich verſehen, quod ille, qui ſemel in ſecunda inſtantia leuteravit, amplius leuterare non poſſit, niſi novum gravamen emergat.

WEHNER. *Practic. Obſerv. vocab.* Leuterung,

ubi pro hac ſententia

cit. Ord Jud. Aul. Coburg. alleg. CARPZOV. *in Jurisprud. forenſi P. 1. Conſtit. 19. Def. 4. & 5.*

ubi diſertis verbis docet, quod cuilibet parti in ſecunda inſtantia tantum unica concedatur leuteratio, niſi novum gravamen emergat, quo in caſu ſecunda leuteratio locum habet.

WEHNER & CARPZOV. *cit. loc.*

quæ tamen pro ob- vel ſuper leuteratione non habetur.

Coburg. Hofger. Ordn. *d.* §. *33.*

nam oberleuteratio tantum locum habet, quando per viam ſimplicis querelæ cauſa in Aula, tanquam prima inſtantia, ventilatur.

Hofger. Ordn. *cit.* §. *33.* WEHNER. *d. l.* CARPZOV. *d. defin. 4. n. 5.*

in deſſen Rechtl. Betrachtung die Beklagte mit ihrem Geſuch allerdings abzuweiſen, um ſo mehr als ſelben.

2) Durch das Franckfurtische Declarations-Urtheil kein gravamen de novo, sondern vielmehr eine Leuterung zugewachsen, sintemahl der Helmstädtische Appellations-Sentenz, test. Act schon die Helfte des Wohnhauses und neben hin 150. fl. der Klägerin zum voraus zugeeignet. Die Franckfurtische Declaration dahingegen adjudiciret mehr gedachter Klägerin unter andern nur die Helfte des Wohnhauses, mit Abspreechung der 150. fl. Weiln nun bey solcher der Sachen Bewandsam die Beklagte durch die erwehnte Declaratoriam Francofurtensem de novo nicht graviret worden; nam novum gravamen illud dicitur, quando Judex in secunda sententia condemnatoria aliquid comprehendit, quod non fuit in prima, sicuti si in prima sententia quis non fuit condemnatus in expensas, tunc per secundum novum gravamen in expensas condemnato infertur.

ANTON. PEREZ *in cod. lib. 7. tit. 70. n. 3.* und *juxta cit. Ordin. Coburg.*

& superius deducta ad hoc, ut secunda Leuteratio locum habeat, hauptsächlich erforderlich, daß dem leuterirenden Theil ein neues gravamen per sententiam in leuteratione latam, sey zugefüget worden. Also können wir, bey Ermangelung sothanen Haupt-Requisiti, nicht finden, daß denen Beklagten, Triebelischen Wittib und Tochter, eine andere aber weitere Leuterung von Rechtswegen möge verstattet werden.

RESPONSIO
ad
RATION. DVBIT.

Die in contrarium und zum besten der Triebelin angeführte motiva, werden durch die rationes decidendi gnugsam abgethan, und nehmen ihren Abweg überhin aus deme

1) Daß die Declaratoria Sententia der vorigen Franckfurti-

furtischen Verabscheidung keinesweges contrair, massen die Herren Francofurtenses in declaratoria statuiret, in wem die rechte Helfte bestehe, welche der erste Franckfurtische Sentenz adjudiciret, machet nichts zur Sachen, daß die vor die Klagende Schmiedin stehende zwey Verabschiedungen anderer Instanz nicht immediate auf einander gefolget, und dessentwegen eine andere Leuteratio seu Superleuteratio Platz finden solle, massen die allegirte Rechts-Lehrer, da jetzo bey denen cit. Autoribus, welche wir nicht bey Handen haben, also auch fündig, nicht practicirlich, alldieweilen hierdurch die Streitigkeiten contra finem Leuterationis verlängert und multipliciret würden, in Erwegung es geschehen könte, daß für einen Theil 6. und mehr Verabscheidungen stünden, und doch 2. immediate conformes unter selbigen nicht erfolget wären; Zudeme streitet die angeführte Lehr wider die Hochfürstl. Coburgische Hof-Gerichts-Ordnung

Part. 2. §. 33.

allwo per superius deducta klärlich statuiret zu lesen, quod si causa per appellationem ad aliud judicium fuit devoluta, cuilibet parti tantum unica leuteratio concedatur, und wird mit keinem jota angeführet, daß 2. immediate erfolgende conforme sentenz ad excludendam leuterationem erforderlich; cum igitur autoritas Doctorum contra legem mortua sit.

EVERHARD. *in loc. top. log. in præl.*

Kan solche contra legem claram denen Beklagten nicht vortragen, ohngeachtet

2) In foro Saxon. contra tres conformes sententias die Leuterung üblich, massen hieraus keine Folge zu erzwingen, daß auch eine wiederhohlte Leuterung in instantia appellationis einem Theil permittiret werde, in gestalten einer 2. Sentenz in prima instantia und ein in appellatoria consideratis considerandis für sich erhalten kan, und in diesem Fall mag doch wieder solch letztern, mithin

mithin contra tres conformes sententias die Leuterung von dem gravirten interponiret werden; uti patet ex doctrina

COLERI & CARPZOV. *in contrarium allegata.*

Machet so dann

3) Nichts zur Sache, daß Klägerin an die Hochfürstl. Regierung Coburg geweigert, und einmahlen leuteriret in appellatorio, sintemahlen eine Leuteration in appellatorio jedwedem Theil verstattet wird,

per Ordin. Jud. Aul. Coburg. P. 2. §. 33.

& superius deducta, und in solcher gedachter Coburgischer Hof-Gerichts-Ordnung wird inter appellantem & appellatum keine Differenz gemacht, noch diesem secunda vice zu leuteriren verstattet, wie uns solches

CARPZ. *in Jurisprud. forens. P. 1. Constit. 19. Defin. 4. & 5.*

gründlich belehret und in rationibus decidendi erwiesen worden. Dahero zu glauben, daß

CARPZ. & RIVINVS *de Process. Jur. in foro Saxon. loc. cit.*

die in contrarium allegirte Lehr nicht geben, wie sie auch wieder die Coburgische Hof-Gerichts-Ordnung lauffete, und dessentwegen nicht zu attendiren wäre; Imo, es ist vielmehr dafür zu halten, daß der Triebelische Causidicus beyde Autores loc. cit. mal a propos allegirt, denn sonst würde er sich auch deren in den

Act. fol. 375. & seqq. Vol. 3.

fündigen letzten Schrift, in welchen beyde Theil ihre fundamenta beyzubringen befohlen worden, bedienet haben, wird auch sothane Lehr von denen Rechten nicht bestärcket, etsi par sit conditio Actoris & rei; Allermassen hieraus allein folget, quod utraque pars possit leuterare; Wie denn

GILHAVSEN *loc. cit.*

allein

allein behauptet, quod revisus, qui in appellatorio sententiam per se obtinuit, & in revisorio victus fuit, revisionem petere possit; Lehret aber keinesweges, daß ex parte unius revisio revisionis von Rechts wegen möge verstattet werden, in dessen rechtlichen Beobachtung auch leuteratio leuterationis denen Beklagten nicht zu gestatten, obschon

4) Selbe hievon nicht ausgeschlossen würden, daß sie erst a declaratoria secundam leuterationem gesuchet, so stehet ihnen doch im Weg die Hochfürstl. Coburgische Hof-Gerichts-Ordnung per superius deducta in rationibus decidendi. Müssen solchemnach, die Triebelische Wittib und Tochter anderer Ehe mit ihrem Gesuch abgewiesen, und die weitere Leuterung von Rechts wegen verworfen, und alles bey der Franckfurter Declarations-Sentenz gelassen werden. Und dieses ist, was wir Decanus, Doctores, Chur-Bayerische Räthe und Professores der Juristen-Facultät auf der Universität allhier, bey obgemeldten Acten, welche wir collegialiter überleget, denen Rechten conform zu seyn erachten. Salvo tamen melius sentientium judicio.

RESPONSVM
LXIII.

Facultat. Jur. Altorff.
ad interrogation. N. N.

M. Apr. 1734.

FORMVLA SENTENTIÆ.

IN Inquisitions-Sachen Sempronii &c. (ut supra) **vor Recht erkannt**: Weil Inquisit die in der Eydes-Formul f. 33. befindl. Expressiones a verbis: **Du bist ein solcher Pursch** ꝛc. usque **wenn ihn einer todt schiessen würde**; nicht geredet zu haben schwören will, hingegen, daß er von dem Process zwischen der Hoch-Freyherrl. Herrschaft und denen Unterthanen bedenckl. Discourse sich vernehmen lassen, nicht in Ab-

rede seyn kan: Als ist er wegen des 1. Puncts zu Ablegung des Eydes sub pœna confessi & convicti, nochmals vorzuladen; Wegen des 2. Puncts aber vorhero umständl. zu vernehmen, worinnen die wegen des Processes von ihm geführte Reden eigentlich bestanden, und wann er sich ferner damit behelffen wolte, daß er sich dererselbigen nicht mehr erinnern, sodann auch solches eydlich zu erhalten schuldig seye. Daferne er nun den Eyd wegen beyder Puncten ablegen würde, so wäre er nichts destoweniger wegen derer nach des Zeugens eydl. Aussage

ad Art. VIII. f. 9.

von seiner Herrschaft gebrauchten und von ihm wenigstens überhaupt eingestandener unziemlicher Reden folgenden Inhalts: **Daß der Herr von N. so übel Haus hielte und seine Unterthanen so pinselte**, mit 8. Tag Gefängniß oder um 4. fl. billig in Strafe zu nehmen; auch die verursachten Unkosten zu erstatten verbunden; Im Fall er aber wegen eines oder des andern Puncts zu schwöhren nicht vermöchte, so ergehet auf seine diesfalsige Aussage ferner was recht ist, V. R. W.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Obwohln anfangs scheinen möchte, als wann entweder

1) Inquisitus, weiln er auf die

f. 49. act.

an ihm ergangene citation ad præstandam Juramentum purgatorium nicht erschienen, sich ad torturam graviret habe; Si enim de crimine graviori agatur, pro quo pœna corporis afflictiva irroganda venit, ficta confessio, qualis esse videtur rei juramentum purgationis detrectantis, indicium ad Torturam facit.

CARPZ. *Prax. Criminal P. 3. Qu. 116. n. 82.* FLAMINIVS *Chartarius Practic. Interrogat. reor. lib. 3. c. 2. n. 2.* BRVNNEMANN. *Proceſſ. Criminal. Cap. 8. membr. 1, n. 80.*

oder

oder 2) daferne in gegenwärtigen Delicto keine Leibes-Strafe statt finden solte, gleichwohl daß selbiger, weil er sub pœna confessi & convicti citiret gewesen, nunmehro würcklich pro confesso & convicto hätte declariret werden sollen, quia contumax in non respondendo habetur pro confesso, etiam in Criminal.

Cap. 2. de confess. in sexto

BRVNNEMANN. *allegat. loco num. 78.*

& specialiter in causis injuriarum Criminalibus propter contumaciam definitive pronunciari posse, tradit

CARPZOV. *P. II. Qu. 95. num. 81.*

hiernechst es das Ansehen gewinnen könte, als ob 3) auf dem Fall, da Inquisitus den Eyd wegen beyder Puncte ablegen würde, derselbige gar mit keiner Strafe zu belegen gewesen wäre, anerwogen nur ein eintziger Zeuge, und darzu nicht optimæ famæ, adeoque ne quidem omni exceptione major, die vom Inquisito wegen des Processus geführter Reden ausgesaget, jam autem ad perfectam probationem minimum duo testes requiruntur, maxime in Criminalibus causis,

Ordinat. Criminal. CAROLI *Art. 67. Prosper.* FARINAC. *L. II. Oper. Crim. T. 17. Qu. 63. n. 233.* JVLIVS CLARVS *in Pract. §. ult. Qu. 66.*

Im Gegentheil aber 4) wenn Inquisit wegen eines oder des andern Punctes zu schwören nicht vermöchte, sogleich definitive, wie bereits num. 2. angemercket worden, hätte erkennet werden sollen.

2.

DECIDENDI.

Dieweilen aber dennoch, quoad primum & secundum, auf Seiten des Inquisiti keine vera contumacia noch detrectatio præstandi juramenti zu schulden kommet, indem testantibus,

Actis fol. 45. seqq.

zwischen denen Hoch-Freyherrl. N. und N. Herrschaften, welchen

chen beyden Inquisitus mit Unterthans-Pflichten verwandt ist, über die competentiam fori Contradiction entstanden, und ihm das Verboth des Herrn Baron von N. allerdings a dolo, sine quo vera contumacia esse non potest, excusiret,

CÆVALL. *Qu.* 149. ERNEST. COTHMANN. *Vol.* 4. *Respons.* 12. *num.* 48. *seqq.*

Prohibitio enim Judicis liberat a pœna contumaciæ,

MEVIVS *P.* 3. *Decis.* 160. SCHOEPFF. *de Process. Summi Appellat. Tribunal. Wurtenb. C.* 5. §. *ult.*

übrigens nach unsern erstern Urtheil fol. 38 die Sache so weit in andern Stand gerathen, daß, da vorhero Inquisitus

ad art. 11 12. 13. *fol.* 39. & 64 *b.*

überhaupt eingestanden, daß er davon ex justo dolore gesprochen und derer Formalien sich nicht mehr erinnern wollen, mithin auch ex hac ratione, und wegen dieses Puncts die Declaratio pro confesso & convicto füglichen nicht geschehen kan, indem kein Objectum vorhanden, weshalben er pro confesso & convicto zu halten sey. Quoad tertium die obige Regul; quod duo testes ad probandum delictum requirantur, alsdenn ihren Abfall leidet, quando de crimine levi agitur & præsumtiones aliquæ concurrunt,

JAS. MASCARD. *de Probat. L.* 1. *Qu.* 2. *n.* 19. HIPPOL. *de Marsil singul.* 433. *in fine.*

Dergleichen starcke præsumtion in præsenti casu contra Inquisitum um deswillen waltet, weilen er fol. 64 selbsten gestanden, daß er von dem Process ex justo dolore geredet. Quoad quartum zu erwarten stehet, was Inquisit, wenn es zum Jurament kommet, bey einem oder dem andern Puncte eigentlich noch eingestehen möchte, und wie also, bevor der Process völlig instruiret, zum voraus nichts zu verläßig definitive sententioniren mögen; Als ist von uns gesprochener massen allenthalben billig erkannt worden.

RESPON-

RESPONSVM LXIV.

Scabinat. Jenenſ. ad interrogation. N. N.

M. Sept. 1728.

SPECIES FACTI.

Als ihr über nachgeſetzte ſpeciem facti unſer Rechtl. Gutachten, cum rationibus dubitandi & decidendi gebethen, demnach ſprechen wir vor Recht: Hat euer Pfleg-befohlnen unmündigen, Marien Chriſtinen, Groß-Vater, väterl. Seiten, Hanns Samuel N., ein Teſtamentum ſub No. 1. aufgerichtet, weilen es aber geſchienen, daß hierüber ein Streit entſtehen möchte, haben ſich ſowohl ſämmtl. Intereſſenten beſage No. 2 endlich, und zwar ihr inſonderheit, Nahmens euerer Unmündigen, weilen die N. Wittbe, Anna, cum Curatore, ſich judicialiter dahin erkläret:

> Daß ſie, die N. Wittbe, und reſp. Groß-Mutter, dem Sohns Kinde, als eurer Unmündigen, weder per Teſtamentum, noch ſonſt, was entziehen, ſondern nach ihrem Tode daſſelbige, wenn es nicht vor ihrem Tode verſterben würde, mit ihrer Tochter, zu gleichen Theilen erben ſolte.

in einem Vergleich eingelaſſen, welcher Vergleich denn bey deſſen Ausfertigung No 3. in fine, von neuem mit dieſen Worten wiederhohlet worden:

> Nachdem die Groß-Mutter, Anna N., am 24. Octob. a. p. ſich ad Protocollum erkläret, daß ſie dem Sohns-Kinde, Marien Chriſtinen, von ihrer Verlaſſenſchaft, weder per Teſtamentum, noch ſonſten was entziehen wolte, ſondern mit ihrer Tochter, Annen Reginen N., zugleich erben ſolte. Als ſoll es nochmals darbey ſein Verbleiben haben, welches gegenwärtigem

Recels anregistriret worden; So geschehen N. N., den 10. Febr. 1727.

repetiret zu seyn scheinet;

Es äusert sich aber anjetzo, daß die N. Wittbe, und resp. Groß-Mutter, Anna, dennoch diesem andern Vergleich zuwider, ein Testament No. 4. errichtet, und darinnen eurer Unmündigen, alles Ihrige, bis auf die Legitimam, entzogen, und zwar aus dieser angeführten falschen Ursache, weil sie in dem am 30. Decemb. „1726. gerichtl. ausgefertigten Vergleiche, sich dahin erkläret, „daß ihrem Sohns-Kinde, Marien Christinen N., an ihrem „Pflicht-Theil nichts verkürtzet, ihr aber auch die freye Hand, mit „dem Ihrigen zu disponiren und zu thun, was sie wolte, nicht „gebunden werden solte.

Da doch in besagtem Vergleiche dieser jetztgedachten Reservation kein Wort befindlich, vielmehr am Ende desselben das Contrarium erhellet, auch das Fürstl. Amt künftig zu attestiren erböthig ist, daß es von keinem Reservato etwas wisse, sondern, daß weder per testamentum, noch sonst, dem Sohns-Kinde etwas entzogen werden solle. Dahero gefraget wird

QVÆSTIO.

I.

Ob wider die 2. Judicial-Vergleiche in No. 2. & 3. welche ihr wegen eurer Unmündigen, zu Vermeidung damahligen Streits, und selbiger kein præjudiz zuziehen zulassen, errichtet, gedachte N. Wittbe, nnd resp. Groß-Mutter handeln, und das Testamentum quæstionis verfertigen können? auch

II.

Ob solches Testament, denen Rechten nach, bestehe, oder nicht, so daß entweder eure Unmündige mit der Legitma lediglich zufrieden seyn müsse, oder da es, denen Rechten nach, nicht bestehet, von euch, als Vormunde, und qua Actione? impugniret werden könne? Oder doch wenigstens,

III.

Ihr solchergestalt, an vorigem Vergleich, auch ratione ge-

gesammter Interessenten, nicht gebunden, sondern selbigen umzustossen wohl befugt seyd?

QVÆSTIO I.

RATIONES.

1. DVBITANDI.

Ob nun wohl, was die erste Frage betrift, die Testamenti factio einem jeden frey gelassen ist, und niemand mit Bestande sich verbinden kan, seinen letzten Willen nicht zu ändern, cum liberum sit cuilibet, voluntatem suam mutare usque ad extremum vitæ halitum, und es also scheinet, daß der N. Wittben Testamentum No 4. wohl bestehen könne, zumahl auch die Pacta de viventis hæreditate in denen gemeinen Rechten ungültig und verbothen sind.

2. DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil im gegenwärtigen Falle nicht von der Aenderung eines vorhin errichteten Testamenti, sondern von einem getroffenen Vergleiche und pacto successorio die Frage ist, dergleichen Pacta und Handlungen, wenn sie nicht eines Tertii non consentientis Erbschaft betreffen, so wohl nach denen gemeinen Rechten, als auch jetziger Zeit üblichen Gewohnheit, allerdings zuläßig seynd, gestalt denn auch ein Fidei-Commissum per modum Conventionis constituiret werden kan, und wenn dergleichen errichtet worden, dem neuen Theile nicht zugelassen ist, davon nach Gefallen abzugehen, und das Contrarium durch einen letztern Willen, oder auf andere Weise zu verordnen, welches auch die N. Wittbe selbst angemercket, und daher eine falsam causam ihrem Testamento inseriren lassen, ob habe sie nemlich nur ihres Sohns-Kinde die Legitimam zu überlassen, im übrigen aber ihr die freye Hand zu disponiren reserviret, welches doch dem gerichtl. Recesse zuwider lauft. So ist dannenhero mehr gemeldete N. Wittbe, dem getroffenen Vergleiche zuwider zu handeln, und selbigen durch ein Testament aufzuheben, nicht befugt gewesen.

QVÆSTIO

QVÆSTIO II.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Obwohl eure unmündige Pfleg-befohlene von ihrer Groß-Mutter zur Erbin eingesetzet worden, und aus deren Testamente die Legitimam erlanget hat, mit welcher ein Kind zu frieden seyn, und sich vergnügen muß:

2.

DECIDENDI.

Alldieweil aber angeregtes Testament in diesem Stücke dem vorher doppelt getroffenen Vergleiche entgegen ist und nicht bestehen kan. So mag dannenhero eure Pupille die blosse legitimam anzunehmen nicht angehalten werden, sondern es ist ihre Erb-Portion von der Großmütterl. Verlassenschaft per actionem ex Conventione zufordern, mithin, wenn ihr das testamentum per modum exceptionis opponiret werden solte, solches replicando zu impugniren wohl befugt.

QVÆSTIO III.

RATIONES

I.

DVBITANDI.

Ob nun wohl, was die dritte Frage betrift, in pactis correspectivis, wenn der eine pars dem Versprechen nicht nachlebet, der andere seine Zusage gleichfals nicht zu halten berechtiget ist, und also die gantze Convention aufheben kan.

2.

DECIDENDI.

Alldieweiln aber doch dergleichen mutua præstatio allhier vorhanden,

DECISIO.

So möget ihr dannenhero berührte Vergleiche nicht umstossen. V. R. W.

(o)

Staats-Bibliothek Bamberg

Verzeichniß
Der
In dem vierten Theil
befindlichen
RESPONSORVM.

Resonsum I. II. III. in puncto

EInes Pacht-Contracts, pag. 1. 15. 28.
IV. V. VI. VII. VIII. Da einer von Adel einen andern von Adel als sie sich zu Tisch setzen wolten, erstochen. 34. 39. 40. 49. 50.
IX. Da gefragt wird, ob die Acten ad JCtorum Collegia pro concipienda sententia zu verschicken wären, ꝛc. 51.
X. Da ein Streit wegen der Accise, Brau- und Tranck-Steuer entstanden, 54.
XI. XII. XIII. XIV. Da ein Ehe-Weib beschuldiget wurde, sie habe ihren Mann böslich verlassen, im Land und Schencken herum gelaufen, auch Ehebruch getrieben, davon sie wäre schwanger geworden, 72. 74. 75. 76.
XV. XVI. Da ein Streit wegen des Glocken-Läutens des Tags über vor dem Begräbnis entstanden. 77. 78.
XVII. XVIII. Da ein Streit wegen Belehnungs eines Garten entstanden. 85. 86.
XIX Eines zum öftern von einem Hof-Prediger begangenen Ehe-Bruchs, 88.
XX. Da einer wegen eines begangenen Ehe-Bruchs in Inquisition gekommen, 117.
XXI. XXII. Einer Concurs-Sache, 120. 122.
XXIII. Da ein Streit zwischen einer Dienst-Magd und Herrn wegen des Lohns und anderer Dinge entstanden, 123.
XXIV. Da einer sich sehr unbescheiden gegen seinen Pfarrer hat aufgeführet. 126.
XXV Da ein Streit wegen eines sub hasta erstandenen Mann-Lehn-Guths entstanden, 129.

XXVI. Da eine Wittbe die halbjährigen Leib-Zinsen prätendiret, 131.
XXVII. XXVIII. XXIX. XXX. XXXI. XXXII. XXXIII. Eines begangenen Diebstahls, 133. 135. 136. 137. 143. 147.
XXXIV. XXXV. Da ein Streit wegen des väterlichen Pflicht-Theils entstanden, 148. 154.
XXXVI. XXXVII. XXXVIII. XXXIX. XL. Da ein Streit wegen der mütterlichen Erbschaft entstanden. 164. 167. 171. 173. 177.
XLI. Da ein Streit wegen der Verlassenschaft einer verehlichten Tochter entstanden. 183.
XLII. Einer Concurs-Sache. 187.
XLIII. XLIV. XLV. XLVI. Da 1500. fl., welche eine Tochter zur Ausstattung bekommen, sollen in die Erbschaft gebracht werden. 189. 191. 194. 206.
XLVII. Da zwey zu Universal-Erben sind eingesetzt worden, 209.
XLVIII. Einer aufgerichteten Ehestiftung. 211.
XLIX. L. Da ein Fürst den Vorzug eines Haus-Kaufes prätendiret. 225. 228.
LI. Eines Testamenti reciproci. 230.
LII. LIII. Da eine Unio prolium aufgerichtet worden, vermöge welcher man verlangete zu succediren. 239. 244
LIV. Eines beschuldigten Ungehorsams und Renitentz, 249.
LV. Einer väterlichen Disposition, welche nachgehends ist geändert worden, 253.
LVI. Da einer ein Legatum pœnæ hat verordnet. 263.
LVII. Da ein Streit wegen Befreyung der Extra-Steuer entstanden. 272.
LVIII. Einer streitigen Erbschaft. 292.
LIX. Eines erborgten Capitals. 301.
LX. Da ein Streit wegen eines Testaments und daraus herrührende Succession entstanden. 313.
LXI. Da ein Streit wegen des Abzug-Gelds oder Nachsteuer entstanden, 323.
LXII. Da wegen einer Streit-Sache wieder ein Declarations-Urtheil die Leuteration gesucht wurde, 342.
LXIII. Einer Inquisitions-Sache. 353.
LXIV. Eines errichteten Testaments darüber ein Vergleich ist aufgerichtet worden. 357.

* * *

General-

General-Register
Des ersten Bandes
Die erste Zahl denotirt die Theile, die andere die paginas.

A.

Abdecker.

Ob solcher vor infam zu halten, II. 248. 256

Dessen Sohn ist von ehrlichen Hand-Werckern nicht aus zuschliessen, II. 257

Abwesender.

Wenn solcher pro mortuo zu halten. III. 84

Abzug-Geld.

Ob auch die Kinder solches müssen abtragen, II. 281

Wem solches zukommt. IV. 326. 327

Acten.

Solche müssen in criminalibus an ein Rechts-Collegium verschicket werden. IV. 52

Die Verschickung derselben geschiehet gemeiniglich sumtibus petentis, IV. 71

Actio Confessoria.

Ob solche ratione collectarum könne angestellet werden, II. 155

Actio emti.

Solche hat contra tertium keine statt, II. 245

Adulterium.

vid.

Ehe-Bruch.

Solches ist ein delictum publicum, III. 26

Was vor eine Strafe in denen Kayserl. Rechten darauf gesetzt ist. III. 16

Advocat.

Ob ein Raths-Herr solchen abgeben könne, II. 259

Advocaten-Gebühren.

Ob man solche, wenn man in seiner eigenen Sache Advocat gewesen fordern könne, II. 241. 71

Amts-Frohne.

vid.

Land-Knecht.

Andonia.

Solcher hat seines Vaters Weib zur Ehe begehret, III. 47

Annaten.

Was solche sind, I. 152

Diese hören mit dem Tod eines Geistlichen auf, I. 16

Annus gratiæ.

vid.

Gnaden-Jahr.

Assecuration.

Wer den Schaden tragen muß, wenn solche nicht blos auf ein Schieff geschiehet, I. 104. und 105

Aufruhr.

Wie einer, der solchen erreget, müsse gestraft werden, II. 21

Augspurgische Confession.

Diese ist in Teutscher und Lateinischer Spra-

Sprache dem Kayser Carolo V. übergeben worden, II. 64
Das teusche Exemplar hiervon wird vor authentique gehalten, II. 64

B.

Bauren.
Solchen kommt die Ignorantia Juris zustatten, IV. 312

Begräbnüsse.
Die Untersuchung derselben gehöret ad Jura territorialia oder vielmehr Episcopalia, IV. 80

Beicht-Kind.
Ob solches seinen Beicht-Vater ändern kan, I. 8. 9

Berg-Werck.
Solche anzubauen, kam vor diesen den Chur-Fürsten allein zu, III. 322

Bigamia.
Wie solche begangen wird, II. 6
Was vor eine Strafe des wegen constituiret wird, II. 9. 10

Bischöffe.
Solche führen sich in dem Pabstthum nicht als Ministri Christi, sondern als Ministri divitiarum auf, I. 53

Bock.
Ob man solchen zum ziehen gebrauchen könne, II. 328. 329

Böhme, Jacob.
Ist in Dreßten von dem Ober-Consistorio examiniret worden, II. 2

C.

Calender.
Wenn der Grund zu einem Kirchen-Calender sey geleget worden, II. 102
Wenn der Gregorianische sey eingeführet worden, II. 103
Den Gregorianischen-Calender kan ein Catholischer Fürst bey seinen Evangelischen Unterthanen nicht einführen, II. 131

Casus fortuitus.
Ob solcher müsse prästiret werden, II. 332

Cathechismus Mülhusinus.
Was vor eine Veränderung damit ist vorgenommen worden, II. 352. 353

Cautio.
Solche muß auch in causis matrimonialibus præstirt werden, II. 284

Cautio de non offendendo.
Wenn solche muß gestellet werden, II. 32

Citatio.
Wenn solche keinen terminum legalem in sich begreiffet, so kan der Richter mit der contumacia nicht sogleich zufahren, I. 264

Citatio edictalis.
Wenn solche statt hat, II. 346
Wird pro exorbitante und odiosa gehalten, IV. 92. 93

Clausula codicillaris.
Worinnen solche bestehet II. 316
Was vor einen effect solche hat, II. 317

Clerici.
Pflegen öfters ohne Ursach die Leute zu verletzern, I. 20. 21
Suchen über die Gewissen zu herrschen, I. 21
Derselben Missethaten sind mehr zu bedecken als zu offenbaren V. 103

Closter

Closter.

Kan nicht veralienirt werden, I. 161

Coburg.

Daselbst ist die communio bonorum unter den Ehe-Leuten eingeführet, III. 125

Ingleich ist daselbst eingeführet, daß die Eltern von ihren verheuratheten Kindern ab intestato nichts erben, IV. 160

Codicill.

In solchen wird keine Erb-Einsetzung erfordert, IV. 186

Cörper.

Wann von einem toden Cörper Blut fliesset, was davon zu halten, I. 61

Communio bonorum

Wo solche unter den Ehe-Leuten eingeführet ist, da muß die Frau nach ihres Mannes tod die von ihn gemachte Schuld bezahlen, III. 196

Comödianten.

Solche wurden ehedessen vor infam gehalten, II. 269

Concubitus.

Solcher wäre auch in Paradies, als, in dem Stand der Unschuld exerciret worden, III. 41

Confessio.

Ob die propria confessio in præjudicium tertii etwas operire, II. 14

Consistorium.

Solches machet bey den Evangelischen die Ecclesiam repræsentativam aus II. 352

Was vor Actiones vor demselben können ventiliret werden, III. 154

Delicta leviora können von demselben abgestraffet werden, ibid.

Creditor.

Solchem ist nicht erlaubt propria autoritate sich bezahlet zu machen, III. 197

Crimen læsæ Majestatis.

Ob schimpfliche Anzüglichkeiten, womit Fürsten und Könige beleget werden, vor ein solch crimen zu halten sind, I. 216

D.

David.

Solcher war frigidus und impotens, III. 55

Degradation.

Solche ist bey den Protestirenden von keiner Nothwendigkeit, IV. 95. 96

Wie gegen einen Abwesenden damit zu verfahren sey, IV. 97

Delinquent.

Solchen ist die Defension nicht zu versagen, I. 286. 287. 305

Solcher kan nicht zweymahl gestraffet werden, III. 25

Diebstahl.

Ob solcher am Leben kan gestrafft werden, I. 253. II. 164

Wenn solcher vor groß zu halten sey, II. 166

Doctor.

Solcher kan torquirt werden, I. 189

Dolus.

Solcher wird ex actu licito nicht præsumirt, III. 306

Dominium.

Das plenum kan einer sine effectu alienandi haben, III. 96

Dom Probst.

Worinnen dessen Gewalt bestehet, I. 145

E.

Ecclesia.

Die unita nimmt die Natur derjenigen an, cui unita est, I. 50

Ehe.

Druch derselben Ungleichheit werden die Fürstliche Kayser in ihrem Flor ꝛc. geschwächet. II. 46

Weder in der H. Schrift, noch de I. Natur. Civ. und Can. ist die Ungleichheit derselben verbothen, II. 49. 50. 51

Ob solche mit der verstorbenen Frauen Schwester vergönnet sey, II. 69. 70. 71. 72

Ob in diesem casu könne dispensiret werden, II. 76

Ob solche mit der verstorbenen Frauen Schwester Tochter vergönnet sey, II. 83. 169. 170. 171. 172. 247

In dem Hertzogthum Braunschweig ist solche verbothen, II. 83

Die Ehe mit des verstorbenen Bruders Weib ist verbothen, II. 197 198. 199. 200. 201. 202

Wie diese Ehe soll bestrafet werden, II. 209. 210. 211. 312. 213. 214 215

Ehe-Bruch.

Solcher ist in der Gräfl. Linipurgl. Landen nicht Capital, IV. 102

In Sachsen wird solcher mit dem Schwerd gestrafft, IV. 103

Jure divino wird solcher mit der Todes-Strafe belegt, IV. 105

Solcher ist beschwerlich zu erweisen IV. 117

Wenn ein Ehe-Mann solchen begehrt, so kan die Frau nebst dem dote die donationem propter nuptias fordern, IV. 300

Ehe Leute.

Solcher ist seiner Frauen heres mobiliaris, II. 34. IV. 221

Ehe-Mann.

Solche können sich des Ehrlichen Beyschlaffs enthalten, III. 49

Wenn eines von denselben Abwesend ist, wie lang das andere mit der Verheyrathung warten muß, III. 85

Ehe-Stand.

Solcher ist ein Remedium contra vagas libidines, III. 42

Desselben sind unterschiedliche End-Ursachen, III. 45. 68

Ehelicher-Beyschlaf.

Solcher ist keine Tod-Sünde, IV. 52

Emancipatus.

Wenn solcher in dem väterlichen Testament ist præteritet worden, was vor eines Remedii er sich bedienen könne, III. 147

Erbe.

Solcher ist gehalten die facta des verstorbenen zu præstiren, II. 56

Eviction.

Wer solche præstiren muß, dem muß auch die Denunciatio litis geschehen, III. 281

Ewig.

Dieses Wort ist in der Lateinischen Edition der Augspurgischen-Confession *sine fine* exprimirt worden, II. 64

Exceptio vulneris non lethalis.

Solche kan auch in der Conclusions-Schrift annoch opponirt werden, IV. 39

Exheredatio.
Solche kan auch bona mente geschehen, I. 180
Und diese ist gültig, wenn gleich keine eigentliche Ursach angeführet wird, ib.

F.

Feld-Meister vid. Abdecker.

Fest-Täge.
Ob solche Lutherische Herrschafften ihren Catholischen Unterthanen können ankündigen, I. 102. 113
Diese an zuordnen kommt der Kirchen zu, II. 143

Fideicommissum.
Ob solches per conjecturas kan induciret werden, III. 178

Filius familias.
Wenn solcher ein Soldat ist, muß er die geschlossenen Contracte halten, IV. 262

Forum deprehensionis.
Solches ist potentius, als das, Forum delicti, III. 24

Frau.
Solche kan wegen der ihrem Ehemann zugefügten Beschimpfungen nicht klagen, I. 265
Ein anders ist zusagen wenns die gantze Familie betrift, I. 266

Freundschaft.
Eine natürliche Freundschaft hat unter allen Menschen statt, I. 81

G.

Geist.
Desselben Erscheinung wird insgemein vor teuflisch gehalten, I. 3
Wer dergleichen Erscheinung glaubet begehet eine grosse Sünde, I. 4
Eine Erscheinung des Geistes hat sich in Hohe-Leiben zugetragen, II. 90. 91. 92

Geld.
Solches constituirt ein pretium eminens, IV. 125

Gemeinde.
Wer einer Christlichen Gemeinde Aergerniß giebt, der kan mit der Kirchen-Busse beleget werden, I. 5

Genus.
Solches wird per speciem nicht aufgehoben, II. 227

Gerade.
Wem solche nach der Mutter Tod zukommet, II. 36

Geschencke.
Solches muß accepirt werden, sonst ist de jure nicht gültig, IV. 185.

Gesetz.
Ob dieser Satz, wer Menschen Blut vergeust, daß dessen Blut wieder soll vergossen werden, pro lege proprie sic dicta zu halten sey, II. 217

Geschwister-Kinder.
Bey diesen findet das Jus repræsentationis statt, III. 89

Gewissen.
Kein Mensch kan sich über solches eine Herrschaft anmassen, I. 200
Und dieses bekräftiget der Kayser Maximilianus, I. 201

Glaube.
Was die Eigenschaft desselben sey II. 65

Glaubens-Bekäntniß.
Ob eine die Obrigkeit hierzu zwingen könne, II. 95

Glocken.

Der Gebrauch derſelben dependiret von dem Landes-Herren, IV. 83

H

Zahlung.

Ob dieſes Wort ſo viel denotiret als Erfüllung. II. 334. 355

Heredis inſtitutio.

Dieſelbe iſt das Fundament eines Teſtaments, II. 290 vid. Teſtament.

Hereditas.

Viventis non datur hereditas, IV. 259

Heyrath-Guth.

Ob eine Frau deswegen von ihren Manne genugſame Verſicherung begehren könne, I. 109

Ob ſolches muß conferirt werden, IV. 189. 191. 194. 206

Solches kan, wenn die Ehe noch wehret regulariter nicht gefordert werden, III. 242

I.

Injuria.

Iſt ein delictum privatum, I. 77

Kan criminaliter verfolget werdē, ib.

Inquiſition.

Dieſe iſt in dem Römiſchen Reich nicht eingeführet, II. 4

Inquiſitio generalis.

Solche inducirt keine prævention, III. 30

Wann ſolche nicht iſt vorhergegangen ſo kan die ſpecialis nicht angeſtellet werden, I. 26. 27

Inſtrument.

Quod hoc non cantat, nec nos cantare debemus, IV. 8. 9

Inteſtatus.

Von wem dieſes kan geſagt werden, IV. 320

Inventarium.

Solches zu verfertigen kan der Vater nicht verwehren, II. 321

Inveſtitura.

Solche iſt ſtricti juris, II. 226

Jude.

Von einem ſolchen, wenn er ſich zur Chriſtlichen Religion wendet, kan ſeine Frau das Heyrath Guth nicht fordern, I. 67. 69

Ein Chriſt kan einem ſolchem an ſeinem Sabbath mit gutem Gewiſſen an die Hand geben, I. 80. 83

Iſt in einer Chriſtlichen Republic zu toleriren, I. 87. 90

Iſt ein Civis Romani Imperii, I. 94. 204. 205

Ob ſolche Chriſten-Blut benöthiget ſind, I. 292. 295. 303

Die Juden ſollen unſern Heyland in ihren Schulen läſtern, I. 310. 319. 320

Einen ſolchen kan ein Chriſt mit guten Gewiſſen in ſeiner Kranckheit nicht gebrauchen, III. 314

Jus aggratiandi.

Ob ſolches der weltlichen Obrigkeit zuſtehe, II. 217

Abſolon hat ſolches genoſſen, II. 218

Ob ſolches bey dem Crimine bigamiæ ſtatt hat, II. 10. 11

Jus braxandi.

Solches wird unter die Regalien referirt, IV. 67

Jus colle&tandi.

Ob der Reichs-Adel ſolches aperto Feudo in demſelben exerciren könne,

könne, II. 160

Jus hereditarium.

Solches muß facto quodam corporali acquirirt werden, II. 341

Jus naturale.

Solchem sind hohe und andere Standes-Personen unterworffen, IV. 8

Ob circa hoc könne dispensiret werden, II. 217

Jus Parochiæ.

Solches kommt allein dem Bischopf zu, I. 58

Jus retractus.

An einigen Orten kommt solches vi viciniæ zu, IV. 229

Jus successionis ex Capite primogenituræ.

Wenn solches einmal auf eine Linie gefallen, so verbleibet solches stedig bey denen descendenten, II. 224

K.

Kauf-Contract.

Wenn solcher viliori pretio donationis causa geschiehet, so ist er gültig, IV. 222

Käufer.

Was solcher vor ein Remedium wider den Pachter hat, wenn er das verkaufte Guth nicht einräumen will, II. 246

Kinder.

Unter diesen Wort werden auch die Enckeln begriffen, III. 178

Kirch-Hof.

Dieses Wort bedeutet auch Jurisdictionem circa cœmiteria, IV. 84

Klingel-Beutel.

Ob die herumtragung desselben pro munere personali zu halten sey, II. 38

Ob ein Doctor gehalten solchen herum zutragen, II. 39. 40. 41

L.

Land-Knecht.

Solcher ist unter die unehrliche Leute nicht zurechnen, II. 349

Land-Steuer.

Was hierdurch verstanden werde, III. 300

Legitima.

Wie solche muß computirt werden, III. 161. 162

Solche kommt den Kindern und Eltern de Jur. Natur. zu, II. 306. 307

Solche kan per statutum nicht aufgehoben werden, IV. 153

Lehns-Folger.

Solcher ist schuldig denen Allodial-Erben die Bau-Kosten und anderes was in das Lehn verwendet worden zu bezahlen, I. 154

Lehn-Wahr.

Wer solches entrichten muß, II. 276. 277. &c.

Lex Papia & Poppæa.

In solchen ist ausdrücklich Verordnet, daß die Condition. Si non nupserit pro non adjecta zu halten sey, IV. 265

Ingleichen die Condition. Si in viduitate permanserit, IV. 265

Licentiat.

Welcher diesen Titul führen kan, I. 84

Denen promotis Licentiatis werden die nominati entgegen gesetzt, I. 185

Auf der Jenaischen Universitæt hat man

man nur Licentiatos promotos aber keine nominatos, I. 187

Litigator.

Ein temerarius Litigator muß alle Unkosten tragen, III. 255

Litis-Denunciation.

Binnen welcher Zeit solche geschehen muß, III. 203

Locatio Conductio.

Ist ein Contractus bonæ fidei, IV. 17

M.

Mandatarius.

Solcher muß culpam levem præstiren, III. 252

Mandatum.

Was solches sey, II. 331

Mangel.

Was hierunter verstanden werde, IV. 13

Mensch.

Wie lange solcher leben könne, III. 87

Menschen-Mörder.

Wie solcher gestrafet wird, II. 19.20

Minor.

Wenn solcher will in integrum restituiret werden, so muß er die læsion erweisen, III. 123

Mittelsinge.

Was solche sind, II. 114

Hierunter wird gerechnet die Eintheilung der Jahrs Zeit, II. 114

Mortis causa donatio.

Wie viel zeugen hierzu erfordert werden, III. 164

Mutatio.

Solche wird nach denen Civil-Rechte nicht præsumiret, III. 150

N.

Nahmen.

Die Veränderung desselben ist in denen gemeinen Rechten nicht verbothen, III. 330

Nobilis.

Unter diesem Wort wurden vor diesem die Hertzoge, Fürsten, &c. begriffen, II. 49

O.

Opern.

Was von solchen zu halten, I. 282. 283. 284

Ordinatio.

Was zu solcher erfordert wird I. 59

P.

Pactum.

Ob solches in dubio pro personali oder reali zu halten sey, II. 54

Keiner kan einem andern suo pacto schaden, II. 56

Ob ein pactum bey einem Fürstlichen Hauße, daß keine Heyrath mit einer virgine *nobili* soll vollzogen werden, die successores verbindlich mache, II. 57. 58. 59

Eine Privat-Person kan durch solches denjenigen nicht derogiren, was zum gemeinen besten in denen LL. verordnet worden, III. 136

Das successorium und divisorium ist heut zu tage zuläßig, III. 205 IV. 166

Partheyen.

Solchen ist vergönnet wider ein und ander Collegium zu excipiren, I. 37

Papiermacher-Kunst.

Ob solche pro vili opificio zu halten, II. 238

Per-

Pertinere.
Wie dieses Wort genommen wird, III. 101

Pflicht-Theil.
vid.
Legitima.

Pickel-Hering.
Will den Gradum Doctoris annehmen, II. 268. 269

Pietisten.
Was vor Oerter den Meinungen derselben wiedersprechen, I. 18

Portio Statutaria.
Wenn solche von einer Wittbe kan gefordert werden, II. 343

Possessio.
Ob ein Dom-Probst gehalten sey die Possess, aller Dom-Probsteylichen Stücke zu ergreiffen, I. 132

Præscriptio longissimi temporis.
Ob solche die Accidentien steugern könne, II. 267

Prediger.
Bey solcher wird bona fides præsumirt, I. 170

Primogenitur-Recht.
Ob solcher bey dem Hochgräflichen Hauß-Castell könne eingeführet werden, II. 229
Was zu Einführung desselben erfordert wird, II. 232

Princeps.
Solcher kan das jus quæsitum seinen Unterthanen regulariter nicht entziehen, IV. 225. 226

Privilegium.
Derjenige, welcher Gesetze geben kan, der kan auch privilegia ertheilen, IV. 62
Ob solches ein Fürst, welches er ex mera liberalitate ertheilet, revociren könne, III. 327

Privilegium reale.
Was das Kenn-Zeichen desselben sey, I. 46

R.

Rath.
Ist ein nomen officii und domini, I. 226
Was solcher in Sächsischen Landen zuthun Vermag. I. 232

Rechnung.
Solche und insonderheit die minora können per nodum privilegii den privatis conferirt werden, IV. 67
Ein Possessor derselben ist gehalten den Titul derselben zu allegiren, IV. 68

Recognitio.
Dieses Wort wird bey Lehn-Gütern auch pro renovatione Investituræ genommen, III. 140

Religion.
Es kan keine Ursach angegeben werden, warum der Allerhöchste so viel Religionen dulder, I. 200

Res.
In dubio wird solche mehr pro allodiali als feudali gehalten, III. 101

Res ecclesiasticæ.
Was vor Requisita bey Alienirung derselben müsse observirt werden, I. 164. 165

Responsum.
Zu Ausstellung der Responsorum können die Collegia JCtorum gezwun-

gezwungen werden, I. 80
Wie solches von einer Theologischen Facultät muß eingerichtet werden, I. 37. und 38

Rusticitas.

Solche liberiret nicht a pœna contumaciæ, IV. 250

S.

Scharf-Richter.

Ob solcher vor unehrlich zuhalten sey, II. 248. 249. 256. 257

Schatz.

Solchen auf seinen Grund und Boden zu graben ist vergönnet, I. 6. 7
Solchen auf zauberische Art zu suchen, ist nicht erlaubt, ib.

Schäfer.

Ob dessen Kinder vor unehrlich zu halten sind, II. 250

Scheide-Wasser.

Solches ist anstatt Schreck-Wasser in einer Apotheck gegeben worden, I. 158

Sententia.

Solche ist stricti juris, III. 9. 10

Silber.

Ist in Gold verwandelt worden, I. 322. 324

Spadones.

Solche werden unter die impotentes gerechnet, III. 62
Derselben sind unterschiedliche Arten, III. 62

Spener.

Demselben haben die Wittenbergischen Theologi allerhand Verdruß angethan, I. 24

Spoliatus.

Hic ante omnia est restituendus, IV. 289

Sponsalien.

Ob die erstere den letztern vorzuziehen sind, II. 272

Strafe.

Derselben determinatio wird dem arbitrio weltlicher Obrigkeit überlassen, II. 216

Strumpf-Stricker.

Solchen ist in Teutschland unverwehrt ihr Garn und Wolle selbst zu färben, I. 192

Succession bey den Lehn-Gütern.

Ob bey solcher prærogativa gradus oder das Jus repræsentationis statt habe, I. 105
Struvii Meynung hiervon, I. 106. 107

T.

Testament.

Das Haupt und Grund desselben ist die Erb-Einsetzung, IV. 184 237
Solches kan in Thüringen vor vier Zeugen aufgerichtet werden, IV. 185
Wie viel Zeugen zur Pest-Zeit hierzu erfordert werden, II. 292
Wird agnatione posthumi aufgehoben, II. 315
Ob solches gültig sey, wenn der Testirer darzu ist beredet worden, III. 116
Ein gerichtliches Testament muß von dem Testirer selbst ad Acta überbracht werden, III. 336

Testator.

Von den militiret die præsumtio, quod sanæ mentis fuerit, II. 315

Tortur.

Ob die nominatio socii criminis, so auf der Tortur geschehen, ein hinlängliches Indicium zur Tortur sey, I. 289

Tranck-Steuer.

Solche ist ad fructus Jurisdictionis civilis zu rechnen, III. 222

Transmissio actorum.

Geschiehet consensu Judicis & partium, I. 225

U.

Unmündige.

Wo solche ihr forum competens haben, III. 33

Vasallen.

Solche sind in vielen Orten Steuer frey, III. 292

Vater.

Dieser und der Sohn werden vor eine Person gehalten, II. 318

Verzicht der Weibs-Personen

Solche muß nach der Chur-Sächsischen constitution gerichtlich geschehen, I. 79

Vormund.

Solche wird regulariter in foro domicilii constituirt, III. 32

Er ist gehalten ein inventarium zu verfertigen, II. 322

W.

Wächter.

Wie solche zubestraffen, wenn er einen Gefangenen lässet durchgehen, II. 168

Wiederbringung aller Dinge.

Wer diese statuiret, II. 64

Ob die Lehre hiervon der Augspurgischen Confession zu wieder sey, II. 66

Ob die Lehre hier von ein error fundamentalis sey, II, 68

Wiederkauf.

Wenn solcher heimlich und in fraudem alterius geschlossene, worden, so kan er nicht bestehen, III. 92

Wunde.

Die Vulnera onenti sind nicht absolut und necessario vor lethal zu halten, IV. 40. 50

Wünschel-Ruthe.

Wird von etlichen unter die Abergläubische Sache referirt, I 5

Wird bey Berg-Wercken gebrauchet, I. 6

Z.

Zeugen.

Solchen etwas zu suggeriren ist nicht vergönnet, I. 33. 34

Eine Weibes Person kan in Criminal-Sachen eine Zeugin abgeben, I. 180

Zinsen.

Solche können nicht höher steigen, als sich der Haupt-Stuhl erstrecket, IV. 308

Zorn.

Solcher excusirt nicht von der ordentliche Strafe, IV. 45

Zwillinge.

Waraus abzunehmen, welches der älteste sey, II. 253

S. D. G.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Hermann, Johann Hieronymus,

Johann Hieronymus Hermanns J.U. Lic. Sammlung allerhand Auserlesener Responsorvm welche Von Berühmten Theologischen, Juristischen, und Medicinischen Facultaeten, wie auch Schöppen-Stühlen und gelehrten Männern über Besondere und im allgemeinen Leben vorfallende Merckwürdige und dubioese Casus Cum Rationibus Dubitandi, Decidendi Et Respondendi sind
Bd.: 4

Jena 1736

Bamberg, Staatsbibliothek -- J.pr.q.42(2#2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11707760-0
VD18 12146277-001